This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

Mittermaier
Criminalgesetzge-
bung in Deutschland

University of Michigan.

Digitized by Google

FROM THE LIBRARY OF
Professor Karl Heinrich Rau
OF THE UNIVERSITY OF HEIDELBERG
PRESENTED TO THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN
BY
Mr. Philo Parsons
OF DETROIT
1871

Digitized by Google

HV
9676
.M68

Digitized by Google

Digitized by Google

Ueber

den neuesten Zustand

der

Criminalgesetzgebung

in Deutschland.

Mit

Prüfung der neuen Entwürfe für die Königreiche Hannover und Sachsen.

Von

Dr. C. J. A. Mittermaier,

Geheimem Hofrathe und Professor der Rechte in Heidelberg.

Mit einem Anhange,

enthaltend:

Allgemeine Bemerkungen über den besonderen Theil des Criminalgesetzbuchs von Verbrechen und Strafen,

von

Dr. Stübel,

Königl. Sächsischem Hof- und Justizrathe zu Dresden, Ritter des Sächsischen Civilverdienstordens.

Heidelberg,

Verlage von Joseph Engelmann.

1825.

PERSONS LIBRARY University of MICHIGAN

Digitized by Google

Digitized by Google

Vorrede.

Man hat nicht selten bey der Beurtheilung neuer legislativer Werke auf die Kritik des Ausdrucks einzelner Artikel, oder auf die Frage, ob die gedrohte Strafe nicht zu strenge oder zu milde sey, sich beschränkt, ohne zu erwägen, daß man vorerst über gewisse Hauptfragen, insbesondere über die Regulirung des richterlichen Ermessens, über das Verhältniß des Gesetzbuchs zur Doktrin, über die Gränzen des Systematisirens in einem Gesetzbuche, über den Umfang des Criminalgebiets sich verständigen müsse. Der Verfasser der nachfolgenden Bogen hat den Versuch machen wollen, die Entwürfe für das Königreich Hannover und für das Königreich Sachsen, welche in Vergleichung mit dem Baierischen Strafgesetzbuche und dem Baierischen Entwurfe von 1822. den Zustand der neuesten Ansichten über Criminalgesetzgebung in Deutschland

Digitized by Google

bezeichnen, nach diesen eben bemerkten Grundfragen zu prüfen, und insbesondere noch die, in den über den neuen Baierischen Entwurf erschienenen Schriften, aufgestellte Behauptungen genauer zu beurtheilen. Die Ueberzeugung, daß die Wahrheit gewinnt, je mehr von verschiedenen Seiten die nämlichen Gegenstände beleuchtet werden, hat den Verfasser bewogen, seine Bemerkungen dem Publikum vorzulegen. Einen Werth enthält auf jeden Fall die Schrift durch die in der letzten Abtheilung anhangsweise abgedruckten legislativen Bemerkungen zum Sächsischen Entwurfe, welche mein hochverehrter Freund, Herr Hof- und Justizrath D^r Stübel, der Verfasser des Entwurfs, mir mitzutheilen die Güte hatte.

Heidelberg am 8. July 1825.

Der Verfasser.

Digitized by Google

Inhaltsanzeige.

		Seite
I.	Ueber den Zustand der Criminalgesetzgebung in Deutschland überhaupt.	1
II.	Allgemeine Betrachtungen über die neuesten Gesetzgebungen.	16
III.	Darstellung des Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Hannover.	26
IV.	Darstellung des Entwurfs eines Criminalgesetzbuchs für das Königreich Sachsen.	43
V.	Ueber das System der Beschränkung des richterlichen Ermessens.	62
VI.	Ueber das Verhältniß der Gesetzbücher zur Doktrin und über die Gränzen der doktrinellen Behandlung der Gesetzbücher.	89
VII.	Ueber die systematische Aufstellung der Verbrechen.	111
VIII.	Von dem in den Gesetzbüchern zum Grunde gelegten Verhältnisse zwischen Verschuldung und Strafe.	135
IX.	Von dem Umfange des Criminalgebiets.	164

Anhang:

Allgemeine Bemerkungen über den zweyten Theil des Criminalgesetzbuchs. Von Dr. Stübel. 1—48

Digitized by Google

Digitized by Google

I.

Ueber den Zustand der Criminalgesetzgebung in Deutschland überhaupt.

Das Verhältniß der Legislation zur Doctrin und zur Fortbildung durch Gerichtsgebrauch hängt eben so, wie die Form der Gesetzbücher selbst mit den Ansichten über den Entwicklungsgang des Rechts zusammen. So lange das Recht nur als ein Erzeugniß der Gewohnheit und der Volksbedürfnisse, hervorgegangen aus dem Leben, und fortgebildet durch die Schöffen betrachtet wurde, so lange das Gesetz nur das durch lange Uebung und Erfahrung verbürgte Gewohnheitsrecht sich anschloß, und nur eingeschlichene Mißbräuche und Entartungen zu entfernen suchte, waren die Gesetzbücher (eigentlich Rechtsbücher) einfach und kurz, ohne des Gewandes der Schule und des Systems sich zu bedienen, und ohne nach einer ohnehin unerreichbaren Vollständigkeit zu haschen, dem Gerichtsgebrauche, dem im Volke lebenden und den Richtern vorschwebenden ungeschriebenen Rechte die Ergänzung und Fortbildung des geschriebenen Rechtes überlassend. In der Zeit, in welcher man noch mit ächtem Sinn für die bürgerliche Freyheit die Wahrheit des Satzes fühlte, daß in der gut organisirten Criminaljustiz das sicherste Mittel des Schutzes der Freyheit der Bürger und in der schlechten Organisation das Werkzeug

Digitized by Google

der Unterdrückung der Freyheit liege, in der Zeit, in welcher man weise die Personen auswählte, welchen man die Ausübung des Richteramtes anvertraute, konnte man zu einem Mißtrauen gegen die Richter und zu der Besorgniß, daß sie die Strafen nicht gerecht zu ermessen verstünden, nicht gelangen, weil man bald die Inconsequenz gefühlt hätte, die darin gelegen wäre, demjenigen, welchem man das Wichtigste anvertraute, nämlich die Entscheidung: ob der Angeklagte die That verübt habe und schuldig sey, in Bezug auf das minder Bedeutende zu mißtrauen.

Seit der Zeit aber, in welcher der Glauben an die Allmacht harter Strafgesetze herrschender wurde, und die Gesetze mehr als Produkte gesetzgeberischer Willkühr, bearbeitet nach gewissen Principien, erschienen, mußten auch die Gesetzbücher eine andere Gestalt annehmen. Die Doktrin, deren Fortbildung den mit dem Leben und der Rechtsanwendung oft selbst nicht vertrauten Rechtslehrern überlassen war, ging nicht mehr Hand in Hand mit dem Gerichtsgebrauche, und als das Philosophiren in der Jurisprudenz Sitte wurde, als die Verschiedenheit philosophischer Systeme auch die Verschiedenheit rechtlicher Theorieen, und daher ein Schwanken derselben erzeugte, hielten sich die Gesetzgeber verpflichtet, zunächst bey dem Entwerfen der Gesetzgebungen dem Systeme, welchem der mit der Legislation Beauftragte huldigte, sich anzuschließen, und gleichsam aus einem Gusse heraus das Gesetzgebungswerk zu liefern. Je schwankender die Theorieen wurden, je mehr allmählig die Doktrin Einfluß auf die Rechtsanwendung erhielt, und daher im nämlichen Gerichtshofe die verschiedenartigsten Rechtsansichten mit einander kämpften, je mehr die Rechtslehrer es wagten, oft unter den nichtigsten Vorwänden das klare Gesetz wegzuräsonniren, und durch die Masse grundlos ersonnener Milderungsgründe das Ansehen der Gesetze zu erschüttern, desto mehr mußten die Gesetzgeber mißtrauisch gegen die Richter und gegen die Willkühr werden, mit welcher man an die Stelle der Gesetze oft aus der Luft gegriffene

Digitized by Google

Räsonnements setzte. Man glaubte diesen Nachtheilen nur durch bestimmte Gesetze, und, um jeden Zweifel zu beseitigen, durch Vollständigkeit der Gesetzbücher entgegenwirken zu können; die wachsende Zahl der Gesetzesvorschriften erzeugte aber das Bedürfniß die sonst unverständliche Masse zur leichteren Uebersicht anzuordnen, und so entstanden systematische Gesetzbücher, bey deren Entwerfung man selbst wieder einem der herrschenden Systeme am meisten sich anzunähern suchte.

Nach den bisherigen Andeutungen darf es nicht befremden, wenn die seit dem Ende des vorigen Jahrhunderts in Deutschen Staaten entstandenen Gesetzbücher einen von den ältern Rechtsbüchern verschiedenen Charakter an sich tragen, und selbst unter sich um so mehr abweichen, je mehr das Streben nach Vollständigkeit, das Mißtrauen gegen die Doktrin und die Furcht vor richterlicher Willkühr sich aussprachen.

Man hat dem Preußischen Strafgesetzbuche, das im 20. Titel des 11. Theils des Landrechts enthalten ist, häufig Unrecht gethan, wenn man demselben allen legislativen Werth absprach Wenn auch die darin vorkommenden Strafvorschriften oft sehr hart sind, wenn selbst unpassende Strafarten noch darin vorkommen [1]), wenn auch die Todesstrafen noch zu häufig und gegen die Forderungen der Gerechtigkeit einzelnen Verbrechen gedroht sind [2]), so darf man nicht unberücksichtigt lassen, daß alle solche Vorschriften nicht so störend in der Praxis wirken konnten, weil der Gesetzgeber noch nicht zu dem System gekommen war, das richterliche Ermessen unbedingt auszuschließen, daher durch Fortbildung des Gerichtsgebrauchs manche Härten des Gesetzes weniger fühlbar wurden. Obgleich das Preußische Gesetzbuch schon das in spätern Deutschen Gesetzbüchern zur Regel gemachte System, bey Freyheitsstrafen ein Maximum und Minimum auszusprechen, befolgte, so war doch überall noch die Ansicht des Gesetzgebers ersichtlich,

1) Preuß. Landr. II. Thl. Tit. 20. §. 47. 93. 95.

2) Preuß. Landr. l. c. §. 96. 107. 479. 806. 965. 1199. 1511.

Digitized by Google

daß der Richter die Strafe genau der Verschuldung des einzelnen Falles anpassen sollte [3]), und obwohl der Ausdruck: ausserordentliche Strafe, sehr unpassend ist und leicht irre führen kann, so war doch die Absicht des Gesetzgebers gut; denn, indem dem Richter in Fällen, wo die ordentliche Strafe nicht mit Gerechtigkeit angewendet werden konnte, gestattet war, das Maß der Strafe selbst zu finden, so hatte der Gesetzgeber häufig noch den Richter auf mildernde Umstände hingewiesen [4]), oder eine größere Wahl zwischen verschiedenen Strafarten gelassen [5]).

Ueberall zeigt sich noch aus dem Gesetzbuche, obwohl es eine Art von allgemeinem Theil aufstellt, die Ansicht, nicht durch starre Regeln die Doktrin völlig entbehrlich zu machen, daher findet man noch keine scharfen Definitionen von dolus, von Versuch von Gehülfen, von Rückfall und A., sondern nur allgemeine Andeutungen, die erst durch die Doktrin ergänzt werden müssen [6]).

Geht man aber tiefer in das Preußische Gesetzbuch ein, so zeigt sich dort vorzüglich das Schwanken des Gesetzgebers, der mit gesundem Sinne der bisherigen Ansicht treu bleiben, auf Doktrin und Gerichtsgebrauch rechnen wollte, während er auf der andern Seite schon durch das zur Zeit der Abfassung des Landrechts herrschend gewordene philosophische Streben nach Vollständigkeit der Mode der Zeit huldigte; so findet man die selbst unrichtigen Ansichten der damaligen Rechtsphilosophie über Zurechnung [7]) im Landrechte, so enthält dieß auch manche Definitionen, und allgemeine Sätze, die in kein Gesetzbuch, höchstens nur in ein Compendium gehören [8]), oder

3) Man vergl. Preuß. Landr. §. 18. 29. 48. 52. 62. 66. 82.

4) Preuß. Landr. l. c. §. 198.

5) L. c. §. 140. 142. 182. 797.

6) Landr. §. 26. 39. 52. 66.

7) Landr. §. 16. 18.

8) z. B. in §. 7. 8. 91. 156. 180. 509. 510.

Digitized by Google

in allgemeinen Amtsinstruktionen, oder in einem Compendium über Moral [9]), nicht aber im Strafgesetzbuche ihren Platz finden können [10]). Auch hatte das Gesetzbuch schon versucht, alle Verbrechen systematisch unter gewissen doktrinellen Gesichtspunkten aufzustellen, und daß der Gesetzgeber in dieser Aufstellung nicht immer sehr glücklich gewesen ist, muß jeder Unpartheyische zugeben, welcher z. B. findet, daß die Gotteslästerung unter die Beleidigung der Religionsgesellschaften [11]), die Münzverbrechen unter die Anmaßungen der vorbehaltenen Rechte des Staats [12]), die Nothzucht unter die fleischlichen Verbrechen gestellt sind. Uebrigens ist [13]) dadurch, daß die Verbrechen unter ihrem Gattungsnamen aufgestellt sind [14]), die Uebersicht viel natürlicher und einfacher geworden, als in manchen neuen Gesetzbüchern.

Eine eigenthümliche Gestalt hat das nicht hinreichend in Deutschland gewürdigte Badische Strafedikt von 1803 [15]); dasselbe setzt die peinliche Gerichtsordnung Carls als verbindliches Gesetz voraus, gibt zu den einzelnen Artikeln der C. C. C. Zusätze und Vorschriften über Strafanwendung, füllt die Lücken des Gesetzes aus, und hat den Zweck, die durch Gerichtsgebrauch allmählig ausgebildete mildere Anwendungsart der alten Gesetze zu sichern, und ihr eine feste und gleichförmige Richtung zu geben; in dieser Hinsicht ist das Edikt ein wichtiges Zeugniß über die Art, wie C. C. C. in Deutschland fortgebildet wurde. Viele treffliche Bestimmungen, die man

---

9) S. B. §. 348.

10) S. B. §. 914. 992.

11) §. 217.

12) §. 252.

13) §. 1048.

14) S. B. von Beleidigungen der Ehre — von körperlichen Verletzungen — von Entwendungen — von Beschädigungen.

15) Dazu gehören auch einzelne gesetzliche Erläuterungen, welche 1812 gesammelt wurden.

Digitized by Google

oft nur zuerst in spätern Deutschen Gesetzbüchern anzutreffen meint, finden sich schon im Badischen Strafedikt; so z. B. sind schon (im §. 25.) alle marternden Todesstrafen und die verstümmelnden Leibesstrafen abgeschafft, die Freyheitsstrafen sind gehörig abgestuft (§. 27—35.), oft im gemeinen Rechte sehr unpassend entschiedene Controversen sind abgeschnitten (§. 56. 71. 72.), die Anwendung der Todesstrafe bey Verbrechen, bey welchen die Carolina dieselbe droht, ist auf gewisse Bedingungen eingeschränkt (z. B. nach §. 66. 67. 74.). Der Gesetzgeber wollte der Doktrin nicht vorgreifen, daher sind allgemeine Definitionen und Sätze vermieden, obwohl freylich wieder das Streben des Gesetzgebers ersichtlich ist, an damals herrschende doktrinelle Meinungen sich anzuschließen, so ist in §. 60. sonderbar genug von einer Quasinothzucht gesprochen; so spricht §. 96. von Milderungsgründen, die auf einleuchtende Sätze des gemeinen Menschenverstandes gebaut sind, und ein Zusatz v. 20. Dec. 1805 über Art. 72. enthält eine förmliche Vorlesung über alle Arten des bösen Willens; die Ueberzeugung, daß der Gesetzgeber unmöglich alle Grade der Verbrechen voraus bestimmen könne, daß vielmehr der Richter die Strafen nach dem Grade der Verschuldung auszumessen habe, ist überall ersichtlich; daher ist häufig nur das Maximum der Freyheitsstrafe vorgeschrieben [16]), oft überhaupt nur die Wahl zwischen zwey Strafarten [17]) gelassen, und selbst einmal ausgesprochen [18]), daß keine ordentliche Strafe angegeben werden könne, und durch die Gestattung von Milderungsgründen [19]) hat das

16) Z. B. §. 39. 45.

17) Z. B. §. 68.

18) In §. 39. spricht der Gesetzgeber bey der Gotteslästerung aus, daß hier nicht leicht auch nur zwey Fälle im Hauptwesen gleichgeachtet werden können, mithin kein gewöhnlicher Grad der Verschuldung angegeben werden kann. Diese Ueberzeugung hätte der Gesetzgeber eben sowohl auch in Ansehung anderer Verbrechen haben dürfen.

19) §. 93—96.

Digitized by Google

richterliche Ermessen einen noch weitern Spielraum; leider war aber der Gesetzgeber nicht consequent, wie dieß dadurch sich ergibt, daß häufig absolut bestimmte Freyheitsstrafen gedroht sind [20]).

Das Oesterreichische Gesetzbuch beruht auf dem Streben nach Vollständigkeit, insofern als nur die im Gesetzbuche mit Strafe bedrohte Handlung bestraft werden darf [21]); in einer fruchtbaren Kürze sind die einzelnen Verbrechen ohne alle doktrinellen Gesichtspunkte, ohne ängstliche Classifizirung mit bloßer Bezeichnung der Gattungsnamen in einzelnen Hauptstücken aufgestellt [22]).

Ueberall ist noch die würdige Ansicht des Gesetzgebers ersichtlich, ohne Mißtrauen gegen die Richter der Doktrin die Aufstellung allgemeiner Begriffe zu überlassen, und im Gesetze nur da, wo der Wille und die Ansicht des Gesetzgebers wegen Verschiedenheit doktrineller Meinungen zweifelhaft seyn könnte, oder wo es wichtig wird zu bestimmen, wie weit ein Strafgesetz ausgedehnt werden kann, allgemeine Normen zu geben; so findet man keine Definitionen vom bösen Vorsatz, von Versuch, von Gehülfen und A. im Gesetzbuche. Wenn auch der Gesetzgeber weise durch Angabe von Maximum und Minimum der Willkühr Schranken setzte, so hat doch der §. 48. durch die Ermächtigung der Richter, von der gesetzlichen Strafe abzuweichen, die Gefahren starrer Regeln zu vermeiden gesucht, obwohl nicht einzusehen ist, warum das Gesetz nur bey Verbrecher, deren Strafzeit nicht über 5 Jahre bestimmt ist, diese Ermächtigung ausspricht [23]).

---

20) Z. B. in §. 47. 56. 57.

21) Einl. in d. Strafgesetzbuch §. VI.

22) S. darüber die treffliche Aeußerung v. Zeillers in seinen jährl. Beytrag zur Gesetzkunde I. Thl. S. 124.

23) Es muß jedoch bemerkt werden, daß in den schwereren Fällen dem Obergerichte, an welches die schwerern Strafurtheile eingesendet werden müssen (Oesterr. Crim. O. §. 433.), das Recht der Milderung zusteht. Crim. O. §. 441.

Digitized by Google

Vom Jahre 1803 an, als der Zeit der Erscheinung des Oesterreichischen und Badischen Gesetzbuchs, hatte sich schon Manches in der Ausbildung des Strafrechts geändert. Das damals herrschende philosophische Streben, die mehr zur Mode gewordene philosophische Behandlung des Rechts, vermehrten die Zahl derjenigen, welche die Gesetzbücher philosophischer, daher systematischer und mehr nach Prinzipien bearbeitet wissen wollten, und Feuerbachs eben so genial als consequent aufgestellte Strafrechtsbegründung, die vorzüglich die Verbannung aller in Uebermaß ersonnener Milderungsgründe beabsichtigt, und den Zweck des psychologischen Zwanges vorzüglich durch genau bestimmte Strafgesetze zu erreichen hoffte, gewann immer mehr Anhänger. Man hatte bey dem Kampfe gegen die alte richterliche Willkühr nicht bemerkt, daß man, wie es bey dem literarischen Streite häufig geschieht, selbst zu dem Extreme gekommen war. Das Baiersche Strafgesetzbuch, zunächst von dem Begründer der psychologischen Zwangstheorie entworfen, mußte alle Vorzüge und alle Gebrechen eines doktrinell nach der Consequenz einer Theorie bearbeiteten Gesetzbuchs an sich tragen. Vollständigkeit der Bestimmungen, kräftiges Durchschneiden der durch die Doktrin erhobenen Controversen, Anpassen der Strafarten an die durch die Wissenschaft laut ausgesprochenen Forderungen der Strafrechtspflege, Bestimmtheit der Strafgesetze, klare Aufstellung des Thatbestandes der Verbrechen, waren die unbestreitbaren Lichtseiten des Baier. Gesetzbuchs; die Consequenz des Systems aber hatte auch zu manchen Gebrechen geführt, dahin gehörten die scharfen compendienartigen Definitionen, z. B. von Vorsatz [24]), von Versuch, von Gehülfen; daher entstand die Aufstellung der einzelnen Verbrechen unter gewissen doktrinellen Gesichtspunkten, und die dem Compendium nachgebil-

24) Der Art. 39. hatte sogar das Latein. Wort dolus eingeschaltet.

Digitized by Google

dete und in der Consequenz selbst irreleitende Classification [25]). So erklärt sich das ängstliche Streben, der richterlichen Willkühr entgegenzuwirken, daher der feste Grundsatz, daß der Richter nie von der absolutbestimmten oder von dem Minimo der Strafen abweichen dürfte [26]). Daher rührt die Sorgfalt, mit welcher der Gesetzgeber die einzelnen Normen an gewisse absolute Zahlen band [27]). Daraus erklärten sich auch die vielen scharf begränzten Gradationen, bey den einzelnen Verbrechen, so daß der Gesetzgeber selbst nach gewissen Tagen, z. B. bey der Körperverletzung, die Grade von einander trennte, und auf Rechnung dieses Strebens nach Bestimmtheit ist die Art zu setzen, mit welcher das Baier. Gesetz für die Strafe des Versuchs, der Gehülfen und der culpa absolute nach der Strafe der Vollendung, des Thäters und des dolosen Verbrechens berechnete Normen gibt [28]). Das Streben, der vielfach gefürchteten Doktrin entgegenzuwirken, war so groß, daß in Baiern sogar die Herausgabe eines Commentars über das Strafgesetzbuch verboten wurde [29]).

Die seit 1813 erschienenen Strafgesetzbücher und Entwürfe sind ganz vorzüglich durch das Baiersche Strafgesetzbuch

25) Z. B., wenn die Blutschande Art. 206. unter den Mißbrauch rechtlicher Privatgewalt zu persönlichen Mißhandlungen, oder §. 269. der Meineid unter die Betrügereyen zum Nachtheile fremden Eigenthums, gestellt wurde.

26) Baier. Ges. §. 95.

27) Wenn z. B. Jemand ohne sein Verschulden Gefängniß von 5 Monaten 29 Tagen erlitten hatte, so war nach der Consequenz von Art. 104. das langwierige Gefängniß kein Milderungsgrund. — Der Art. 159. erklärt sogar, daß ein Kind, das noch nicht 3 Tage alt geworden, ein neugebornes Kind sey.

28) Wenn durch die nämliche unbesonnene Handlung A. einen Menschen tödtet, B. Jemanden verwundet, C. Brand veranlaßt, so leidet jeder eine andere Strafe, und D. welcher die nämliche Handlung verübt, aber das Glück hatte, daß kein schädlicher Erfolg heraus kam, ist straflos.

29) Reskript v. 19. Oct. 1813., s. auch darüber v. Gönner Motive S. 9.

Digitized by Google

bestimmt worden; das Oldenburgische Gesetzbuch [30]) hatte manche Fehler des Baier. Gesetzbuchs vermieden, z. B. den Art. 106. weggelassen, manche Lücken im Baier. Gesetzbuche ausgefüllt, z. B. durch Strafgesetze über Ehrenverletzungen und Unzuchtsfälle, im übrigen war das Baier. Gesetzbuch fast wörtlich angenommen und erst eine Novelle vom 11. October 1821 hat manche Starrheiten und Härten des Gesetzes gemildert, und insbesondere die Richter ermächtiget, überall, wo das Gesetz den niedrigsten Grad der Zuchthausstrafe höher als 8, und der Arbeitshausstrafe höher als 1 Jahr festgesetzt hat, auf den niedrigsten gesetzlichen Grad herabzugehen. Das Strafgesetzbuch von Basel [31]) und das für den Kanton Tessin [32]), ist mehr dem Französischen Codex nachgebildet, und das letzte ist merkwürdig durch die allgemeine Ermächtigung der Richter [33]), nach welcher das Gericht wegen mildernder Umstände selbst die Todesstrafe in lebenslängliche Freyheitsstrafe verwandeln darf. Die neueren Entwürfe von Weimar [34]) und Würtemberg [35]) haben das Baiersche Strafgesetzbuch nur in einzelnen Ausdrücken, und durch Zusätze über gewisse im Baier. Gesetze unberücksichtigt gebliebene Vergehen zu verbessern gesucht; überall aber bemerkt man schon den innern Kampf der Verfasser dieser neuen Entwürfe, welche zu wohl die engen Fesseln, die das Baier. Gesetz den Richtern auflegte, fühlten, und daher durch Abschneidung mancher Gradationen zu helfen hofften, ohne das Uebel an der Wurzel zu fassen und durch die Einfachheit der ganzen Anlage des Gesetzbuchs und durch Erweiterung des richterlichen Ermessens die Gebrechen zu heilen. Nirgend konnte man besser, als in Baiern selbst, wo das

30) S. Neues Archiv des Crim. R. IV. S. 162.

31) Vom J. 1821., s. Neues Archiv des Crim. R. VI. Nro 1.

32) Codice penale v. 1816. und revidirt 1822.

33) Code penale, art. 72.

34) S. darüber Neues Archiv VI. Band Nro 16.

35) Darüber N. Archiv VI. Band Nro 24.

Digitized by Google

Baier. Gesetzbuch angewendet werden mußte, in die Lage gesetzt werden, unpartheyisch über den Werth des Gesetzbuchs zu urtheilen, und in dieser Hinsicht verdiente vorzüglich ein von dem Oberappellationsgerichte erstatteten Bericht beachtet zu werden [36]), worin zwar oft das Gericht nur die Nachhülfe von einzelnen Punkten in Antrag brachte, und dadurch stillschweigend zu erkennen gab, daß die Consequenz eine durchgreifende Revision erfordere [37]). Dem 1822. den Landständen vorgelegten Entwurfe schwebt offenbar das Streben nach Vereinfachung und nach Gestattung der freyeren Bewegung des richterlichen Ermessens vor, daher sollten die doktrinellen Definitionen des Gesetzbuchs verschwinden; die Anordnung der einzelnen Verbrechen sollte einfacher geschehen, statt der vielen Gradationen bey den Verbrechen sollten den Richtern nur die Rücksichten der Strafausmessung und Abstufung gegeben werden, das richterliche Ermessen sollte dadurch erweitert werden, daß in den meisten Fällen nur das Maximum der Strafe gesetzt, oder dem Richter die Wahl zwischen verschiedenen Strafarten ohne engbegränzte Zeiträume gelassen, und für die Fälle der verminderten Zurechnung das Gericht zum Herabgehen unter das Minimum der Strafe ermächtigt würde. Das ganze System und der Umfang des Strafgesetzbuchs von 1813. wurde dadurch verändert, daß ein Polizeystrafgesetzbuch hinzugefügt wurde, in welches manche im Gesetzbuche von 1813. als criminell bezeichnete Handlungen verwiesen wurden; insbesondere war dieß mit den culposen Handlungen der Fall. Der Baiersche Entwurf

---

36) Abgedruckt in von Gönners und Schmidtleins Jahrbüchern der Gesetzgebung und Rechtspflege, III. Nro 2.

37) Der Bericht rühmt S. 158. die in §. VII. der Novelle v. 25. März 1816 (über Bestrafung der Diebstähle) ausgesprochene Befugniß der Gerichte, auch unter das Minimum der Strafe herabzugehen, als weise und wohlthätig und wünscht die Ausdehnung auf die einfachen Diebstähle. Offenbar fordert dann dieß im Allgemeinen eine größere Erweiterung des richterlichen Ermessens bey allen Verbrechen.

Digitized by Google

ist nach seiner Erscheinung nicht immer gerecht beurtheilt worden [38]). Die Deutschen Juristen hingen zu sehr noch an den Vorstellungen von der Gefährlichkeit der Freyheit des richterlichen Ermessens, sie stellten daher bald das System des Entwurfs als eine gefährliche Begünstigung der richterlichen Willkühr dar, und da man an vielen einzelnen Artikeln etwas zu tadeln fand, so wurde bald der Stab über das Ganze gebrochen. Am meisten wurde der neuhingekommene Theil, der Entwurf des Polizeystrafgesetzbuchs, ein Gegenstand des Tadels; durch das ängstliche Anschmiegen des 2ten Theils an die Classificationen des ersten Theils entstanden die auffallendsten Gesichtspunkte für die Anordnung der einzelnen Uebertretungen [39]), auch war die Zahl solcher strafbaren Uebertretungen, die um so eingreifender waren, da auch die Polizeybehörde zu 1 Jahr Zwangsarbeit verurtheilen konnte [40]), so groß, daß auch die unschuldigsten Handlungen, deren Unrecht man nicht einsehen konnte, mit Strafe belegt waren [41]). Viel wichtiger schien bey dem Tadel des Entwurfs auch der Umstand, daß der Entwurf aus dem Streben, das Gesetz zu vereinfachen, Gegen-

38) S. verschiedene Schriften, die sich auf die Prüfung beziehen. Aufsätze im Neuen Archiv VI. Band Nro 8. und 15. VII. S. 244 — 281. — Vergleichende Kritik des Entwurfs des Strafgesetzbuchs v. Baiern mit dem Gesetzbuche. Nürnb. 1823. Oersted ausführliche Prüfung des neuen Entwurfs zu einem Strafgesetzbuch. Kopenhagen 1823. Binder Bemerkungen zum Baier. Entwurf von 1822. Nürnberg 1824. Wellmer Bemerkungen über den Entwurf. Nürnb. 1824. Thoma Bemerk. über den Entwurf, insbesondere von Uebertretungen. Sulzbach 1824. v. Gönner einige Motive zum Baier. Entwurf mit Prüfung der Oersted. Kritik. München 1825. v. Spies Kritik der Schrift des Staatsrathes Oersted über den Entw. Landshut 1825.

39) Cucumus im Neuen Archive des Crim. R. VII. Thl. S. 244.

40) Entwurf II. Thl. Art. 3.

41) z. B. Entwurf II. Thl. Art. 56. 68. 69. 70. 90. 108. 284. 293.

Digitized by Google

stände wegließ und an die Doktrin verwieß, die im Gesetzbuche wohl einer Bestimmung bedurft hätten [42]). Statt die beabsichtigte Einfachheit der Anordnung der Materien durch Ausscheidung aller nach der Beschaffenheit der Rechte gemachten Classificationen der Verbrechen zu bewirken, hatte der Entwurf noch eine neue, großen Einwendungen unterworfene, Classe, nämlich von Verbrechen gegen das gemeine Wesen und gegen die öffentliche Sicherheit im Staate, aufgestellt, und bey der Erweiterung des richterlichen Ermessens schien man dadurch zu weit gegangen zu seyn, daß oft den Richtern überlassen war, zwischen Zuchthaus und Arbeitshaus zu wählen [43]).

Unter den neuesten legislativen Erscheinungen verdienen besondere Aufmerksamkeit das Würtembergische Gesetz vom 17. July 1824. über die Strafgattungen und Strafarten; der Entwurf eines Criminalgesetzbuchs für den Kanton Graubünden von 1825., der Hannöverische und der Königl. Sächsische Entwurf. Das Würtembergische Gesetz geht aus der Erkenntniß der Schwierigkeit einer durchgreifenden vollständigen Strafgesetzgebung hervor, rechnet in Bezug auf die Bestrafung der einzelnen Verbrechen auf die bestehenden Landesgesetze, und das durch Gerichtsgebrauch fortgebildete gemeine Recht, und in Ansehung der Grundsätze der Strafanwendung erwartet das Gesetz von den Richtern die gründliche Benützung der Fortschritte der Doktrin, sucht aber durch Normen über das Strafverhältniß dem Gerichtsgebrauche eine feste Richtung zu geben. In dem Entwurfe für Graubünden zeigt sich ein auffallendes Schwanken dadurch, daß der Entwurf in weitläufigen rein doktrinellen Bestimmungen sich gefällt [44]), Definitionen auf-

42) S. Neues Archiv des Crim. R. VI. Thl. S. 193.

43) S. B. Art. 138. II. Art. 153. 213. 239. Da Arbeitshaus von 2 bis 10, und Zuchthaus bis 20 Jahren erkannt werden darf, so hätte der Richter consequent zwischen 2 und 20 Jahren wählen dürfen.

44) S. B. II. Thl. §. 1—16. §. 57. über Zweck des Strafrechts. §. 14. über Begriff von Verbrechen in §. 66. 76. An-

Digitized by Google

stellt, die Verbrechen nach gewissen doktrinellen Gesichtspunkten anordnet [45]), während auf der andern Seite der Entwurf eine gewisse Einfachheit an sich trägt, z. B. im allgemeinen Theile keine absolute Strafgrößen angibt, sondern dem richterlichen Ermessen viel überläßt [46]). Das Strafverhältniß ist streng und manche Strafen sind unpassend hart [47]).

Am interessantesten sind der K. Hannöverische und Sächsische Entwurf; der Erste, das Produkt einer aus ausgezeichneten Geschäftsmännern und Gelehrten bestehenden Commission [48]) hat das Baiersche Gesetzbuch von 1813. zum Grunde gelegt, aber alle Vorzüge und wirklichen Verbesserungen, die in dem Baierschen Entwurfe vorkamen, sich angeeignet; dem Gesetzbuche nähert er sich durch Beybehaltung der Anordnung des allgemeinen Theils, durch Aufnahme der meisten Grundbegriffe des Baierschen Gesetzbuchs, durch Beybehaltung der Fahrläßigkeit, insoferne sie criminelle Vergehen begründet, und im speciellen Theile ist am meisten die Abtheilung von den Staatsverbrechen dem Gesetzbuche nachgebildet. Abweichend vom Baier. Gesetzbuche ist der Entwurf aber durch die Verbannung des Unterschieds von Verbrechen und Vergehen,

---

gabe der Gründe, warum qualificirte Todesstrafen und Brandmarkung nichts taugen.

45) Z. B. von Verbr. durch oder an öffentlichen Beamten, wohin §. 98. die Bestechung und §. 102. die Widersetzung gegen Obrigkeit gerechnet werden, oder unter Verbrechen gegen das Staatseigenthum ist §. 107. Verfälschung von Staatsurkunden und §. 108. Falschmünzung gestellt.

46) Z. B. §. 19. 23. 30.

47) Z. B. für Sodomie 5 bis 10 Jahr Zuchthaus (§. 123.), für Blutschande Kettenstrafe von 4 bis 8 Jahren (§. 124.), für Kindsmord Todesstrafe (§. 144.).

48) Sie bestand unter dem Vorsitze des Geheimenrathes und Chefs des Justizdepartements v. Numan aus den Oberappellationsräthen Meyer, Spangenberg, v. Voigt, Hofrath und Professor Bauer von Göttingen, Geheimen Justizrathe Werlhoff, Oberjustizrath Hesse und Amtmann Scheer.

Digitized by Google

und er nähert sich dem Baier. Entwurfe von 1822. durch das einfachere System, durch die weiteren Räume der Strafen bey Angabe von Maximum und Minimum, durch die Verbannung unnöthiger Gradationen, durch Milde der Strafen, und geht in der Erweiterung des richterlichen Ermessens im Art. 112. noch weiter als der Baier. Entwurf, dessen Art. 86. nur im Falle verminderter Zurechnung die Richter ermächtigte, vom Minimo abzuweichen.

Der Sächsische Entwurf, bearbeitet von dem ebenso genialen als praktisch gebildeten Criminalisten Stübel, ist selbstständiger entworfen, hat daher eine ganz andere Anordnung der einzelnen Materien, als sie im Baier. Gesetzbuche vorkommt, ist merkwürdig durch das Anschließen an die bisherige Sächsische Praxis, so daß die im Entwurfe angenommene Strafen, eine Rechtfertigung dadurch erhalten, daß sie die bisher üblichen waren; die culposen Handlungen sind als selbstständige Vergehen unter dem Gesichtspunkte gefährlicher Handlungen aufgestellt [49]). Das richterliche Ermessen ist hinreichend erweitert, allein weniger durch allgemeine Ermächtigungen als durch die Aufstellung oder Gestattung vieler Milderungsgründe [50]), deren Anwendung dem Richter leicht macht, in einzelnen Fällen geringerer Verschuldung von der öffentlichen Strafe abzuweichen. Die große Ausdehnung des Entwurfs (er besteht aus 932 §§.) erklärt sich daraus, daß so viele Instructionen für die Richter, z. B. bey den Strafarten oder Normen, die der administrativen Behörde angehören [51]), oder viele Folgerungssätze, die eigentlich durch consequente Anwendung der Hauptvorschrift von selbst jeder Richter kennen müßte, im Entwurfe angegeben sind. Unbezweifelt beweisen

---

49) Sächs. Entwurf §. 837—84.

50) Entwurf §. 239. 40.

51) Z. B. in §. 282—86. ist über die Art, wie die Körper der Hingerichteten an die anatomische Anstalt abgegeben werden sollen, weitläufig gesprochen.

Digitized by Google

die beyden Entwürfe, der Hannöverische und Sächsische, am reinsten die Fortschritte der legislativen Kunst in Deutschland, und dürfen daher als die neuesten Erzeugnisse der Gesetzgebung bey einer Prüfung des gegenwärtigen Zustandes der Deutschen Strafgesetzgebung zum Grunde gelegt werden; jedoch immer mit Rücksicht auf die neuesten Schriften, welche durch die Berathungen über den neuen Baierschen Entwurf von 1822., veranlaßt worden sind.

II.

Allgemeine Betrachtungen über die neuesten Gesetzgebungen.

Wenn man die Art der Bearbeitung, der Anordnung und Sprache neuer Gesetzbücher vergleicht, so bemerkt man I. leicht als die herrschende Idee mancher Gesetzgeber, daß das Gesetzbuch weniger für das Volk, als mehr für die Richter bearbeitet werden soll. So hört man im Ernste oft versichern, daß das Volk doch nicht die nach dem jetzigen Standpunkte der Wissenschaft nothwendig zu brauchenden Ausdrücke verstehen würde, daß eigentlich nur der Richter eine Instruction brauche, wer als Urheber zu betrachten sey, wie viele Grade des Versuchs es gebe und A., daß es für das Volk genüge, wenn es nur wisse, was geboten oder unter Strafe verboten sey; daher hat man vorgeschlagen, daß neben dem Gesetzbuche ein Katechismus für das Volk bearbeitet werde, und dann durfte man freylich das Gesetzbuch selbst desto kompendienartiger und doktrineller bearbeiten, weil man zunächst nur auf rechtsgelehrte Richter zu rechnen für nöthig hatte. Es läßt sich kaum bezweifeln, daß ein Gesetzbuch zweyfachen Forderungen Genüge leisten, und theils für das Volk, theils für die Richter berechnet seyn muß. In Bezug auf das Volk, muß jeder Bürger durch das Gesetzbuch a) erfahren, was unter

Digitized by Google

Strafe verboten ist; b) er muß sicher gestellt werden, daß nur das wirklich unter Strafe Verbotene bestraft werde; und c) er muß wissen, welche Strafe als die höchste eintreten kann; daher ist die Angabe des Thatbestandes der Verbrechen eben so wichtig für das Volk, als für die Richter, weil nur durch bestimmte Bezeichnung des Verbrechens der Bürger in den Stand gesetzt wird, seine Handlungen den Gesetzen gemäß einzurichten, weil er ein Recht dadurch erwirbt, daß ihm das Strafgesetz vorgelegt werde, aus dessen Uebertretung das Gericht eine Strafe ableiten will.

In Bezug auf die Richter kann das Gesetzbuch nur enthalten: a) Schranken, um jedem Exzesse in der Strafanwendung entgegenzuwirken, daher ein Maximum der Strafe nothwendig wird; b) genaue Bezeichnung der Merkmale eines jeden Verbrechens, damit nicht willkührlich eine rechtlich gleichgültige Handlung bestraft werden kann; c) die Aufstellung der Grundansicht des Gesetzgebers, in soweit dieß nöthig ist, damit der Richter die Gesetze nach dem Geiste und dem Willen des Gesetzgebers anwende; d) die Rücksichten der Strafausmessung überhaupt und bey einzelnen Verbrechen; und e) den gesetzlichen Ausspruch darüber, wie weit die Gerichte von der ordentlichen Strafe oder dem Minimum einer Strafe abweichen dürfen.

Faßt man die bezeichneten Forderungen in Bezug auf das Volk auf, so müssen die Eigenschaften, welche ein Gesetzbuch schmücken müssen, nur liegen: 1) in der Vollständigkeit in Ansehung der Handlungen, welche bestraft werden sollen; 2) in der Verständlichkeit des Gesetzes und der Vermeidung aller fremden Kunstwörter; daher ist es wohl unpassend, wenn der Gesetzgeber in einem Deutschen Gesetzbuche vom dolus, oder von der idealen Concurrenz spricht [1]); daher sollen auch alle Definitionen, bey welchen man sich nichts, oder zuviel, oder

1) Dieß letzte thut auch der Hannöverische Entwurf §. 121. 123. in der Marginalrubrik dieser Artikel.

Digitized by Google

zu wenig denken kann, so daß man nicht genau weiß, was der Gesetzgeber sagen will, aus dem Gesetzbuche verbannt seyn [2]) 3) die Sprache des Gesetzbuchs muß auch würdig und dem Charakter des Gebots angemessen, daher frey von kompendiarischen Definitionen seyn [3]), und am passendsten möchte wohl die in den Röm. Strafgesetzen gebrauchte Wendung: Wer die mit den oder den Merkmalen versehene Handlungen verübt, leidet die Strafe von — genannt werden.

Dadurch, daß aber das Gesetzbuch auch eine Instruction für die Richter seyn soll, müssen freylich manche Sätze, die sonst nur auf Gesetzesanwendung sich bezögen, in dem Gesetzbuche aufgenommen werden, um theils Warnungen, theils Schranken, theils Fingerzeige für die Richter zu geben.

II. Wenn sonst die Gesetzbücher und Rechtssammlungen der Vorzeit in der Art bearbeitet wurden, daß sich die Gesetzgeber an den bisherigen Rechtszustand ihres Volks anschlossen, und sich bemühten, das bereits im Volke lebende, von demselben gekannte Recht zu sammeln, das Beste aus dem einheimischen Gerichtsgebrauche zu wählen, der Praxis nachzuhelfen, den Forderungen fortschreitender Bildung das Recht anzupassen, Mißbräuche zu beseitigen, und Ungewißheiten abzuschneiden, so scheinen die neuen Gesetzgeber einen andern Weg zu wählen, nämlich den, etwas völlig Neues zu liefern, nach einem gewissen Systeme, oder nach philosophischen Prinzipien, die Gesetze zu entwerfen, und neue Verbrechen aufzustellen. Es kann aber unmöglich wohlthätig wirken, wenn das Volk plötzlich aus dem Gesetzbuche Verbrechen, die bisher bestraft wurden, ganz verschwinden, oder mit einer so geringen Strafe

---

2) Wenn der Hannöver. Entwurf §. 136. den Hochverrath darin setzt, daß der Unterthan feindselig auf Vernichtung des Staats oder eines wesentlichen Bestandtheils desselben gerichtete Unternehmungen verübt, so möchte man doch mit Recht bezweifeln, ob diese Ausdrücke passend seyen.

3) S. auch über die Würde des Ausdrucks in einem Gesetzbuche, v. Zeiller jährl. Beytrag, I. Bd. S. 130.

Digitized by Google

belegt findet, daß man bald erkennt, es sey die Bestrafung nur deswegen noch aufgenommen, damit man nicht zu auffallend und auf einmal die bisherigen Ansichten beleidige; man erinnere sich, wie z. B. manche neue Gesetzgebungen die Unzucht, Blutschande, Kuppeley und A. aufgefaßt haben. Noch schlimmer aber scheint die Sache, wenn in jedem neuen Gesetzbuche eine Reihe neuer Verbrechen erscheint, und bisher unbestrafte Handlungen, die dem natürlichen Rechtsgefühle nicht widerstreben, bestraft werden; wer z. B. hat in Deutschland je daran gedacht, das neugierige oder auch eigennützige, unbefugte, jedoch nicht mit Unterschlagung oder Erbrechung verbundene Lesen eines fremden Briefes zu bestrafen; und schwerlich möchte man daher dem Volke die Zweckmäßigkeit des Art. 396. des Baier. Gesetzbuchs begreiflich machen können. Selbst bey der Strafscala und dem Maßstabe der Strafen scheint es Pflicht zu seyn, daß das neue Gesetzbuch sich nicht zu weit von dem bisher angenommenen und dem Volke bekannten Maßstabe entferne. — Es sey ferne von uns, zu behaupten, daß der Gesetzgeber ewig allen Irrthümern der Vorzeit huldigen und Entartungen dulden soll. Findet daher der Gesetzgeber ein Verbrechen, welches die ältere Zeit unter Verhältnissen, die von den heutigen völlig verschieden sind, strenge bestrafte, bemerkt er, daß die Ansichten und Voraussetzungen, die den früheren Gesetzgeber bey diesem Verbrechen bestimmten, jetzt nicht mehr entscheiden, z. B. bey Gotteslästerung, oder erkennt er, daß durch strenge Bestrafung eines gewissen Verbrechens, z. B. bey Duell, andere Uebel hervorgerufen würden, so muß der Gesetzgeber den Fortschritten des Zeitalters Gehör geben, und das, was ohnehin allmählig der Gerichtsgebrauch that, durch Gesetze aussprechen. Eben so wenig kann es aber auch bedenklich seyn, daß er gewisse Handlungen, die bisher weniger beachtet wurden, weil die alte Ansicht manche Entschuldigungsgründe für die That hatte, z. B. bey Holzdiebstählen, strenger bestrafen kann, wenn veränderte Verhältnisse eine strengere Handhabung gewisser Ordnungen verlangen. Nur

Digitized by Google

kann bloße Consequenz aus einem angenommenen obersten Prinzipe über Zweck der Strafen kein Rechtfertigungsgrund neuer Straferperimente seyn, sondern nur in dem durch Erfahrung nachgewiesenen, in dem Lande, für welches das Gesetz zu geben ist, durch Practiker zugegebenen Bedürfnisse, kann der Gesetzgeber seinen hinreichenden Grund finden.

III. Auch in Bezug auf das Verhältniß der Legislation zur Doktrin, bieten die neuen Gesetzgebungen eine Eigenthümlichkeit dar. Während man ehemals glaubte, daß die Gerichte erst das Recht ergänzten und fortbildeten; während ältere Gesetzgeber auf die im Volke und in dem Richter liegenden allgemeinen Begriffe und Regeln der Gesetzesanwendung rechneten; während man von der Zeit an, als die Wissenschaft sich ausgebildet hatte, die Doktrin der Entwickelung der Rechtsbegriffe überließ: haben die neuen Gesetzgeber offenbar das Streben verrathen, den Einfluß der Doktrin möglichst auszuschließen und im Gesetzbuche schon so vollständig alles zu normiren, daß die Richter nicht erst durch die vielleicht schwankende Doktrin irre geleitet werden können; so z. B. definirte man den rechtswidrigen Vorsatz, den Gehülfen, den Urheber, man gab an, wie jemand Urheber werde u. A. Allein mit ein Paar allgemeinen Regeln im Gesetzbuche ist nichts geholfen, und die Doktrin muß erst die vollständige tiefere Entwickelung liefern; der Gesetzgeber müßte entweder aus der Doktrin Rechtsbegriffe und Sätze entlehnen, welche leicht durch ihre Allgemeinheit die Richter mehr verwirren als sicher leiten würden, oder man müßte im Gesetzbuche eine vollständige Vorlesung, z. B. über bösen Vorsatz, seine Bedingungen und Arten liefern [4]). Vergeblich würde ein Gesetzbuch es versuchen, den obersten Grundsatz der Zurechnung aufzustellen, oder

4) Wie würdig hat das Oesterreichische Gesetzbuch Art. 1. sich über den bösen Vorsatz erklärt; und man erwäge dazu, was der ehrwürdige Zeiller in dem neuesten (dem 8ten) Bande von Pratobevera Materialien für Gesetzkunde und Rechtspflege in Oesterreich, S. 403—421. über den bösen Vorsatz sagt.

Digitized by Google

vollständig alle Seelenzustände aufzuführen, welche die Zurechnung ausschließen. Mag ein Gesetzbuch noch so sehr die Doktrin zu fesseln und vollständig zu seyn suchen, so wird doch erst durch Doktrin und verständige Auslegung eine richtige Meinung für die Rechtsanwendung sich bilden. Wenn z. B. das Baiersche Gesetzbuch Art. 46. noch so vollständig aufzählen will, wie man intellektueller Urheber wird, und z. B. auch ausdrückliche Rathsertheilung nennt, so muß doch erst die Doktrin den Satz so auslegen, daß er nicht in der Allgemeinheit genommen werden darf [5]), sondern nur derjenige als intellektueller Urheber erscheinen kann, welcher ernstlich mit Absicht das besondere Verbrechen, welches nachher ausgeführt wird, mit Anpreisung der Folgen anräth. Daß man zwar von Seite mancher Juristen, welche den Gesetzgebern anrathen wollten, nur den Thatbestand der Verbrechen anzudeuten und die Strafe anzugeben, und das Uebrige den Richtern und der Doktrin zu überlassen, zu weit ging, soll unten §. V. genauer nachgewiesen werden.

IV. Am meisten bemerkt man in allen Gesetzbüchern neuerer Zeit die ängstliche Besorgniß der Gesetzgeber, zuviel der Willkühr der Richter zu überlassen. Man hatte seit etwa 20 Jahren zu sehr von den Folgen des Schwankens richterlicher Meinungen sich überzeugt, man bemerkte die bald ins Unendliche gehende Zahl von Milderungsgründen, die man unter der Begünstigung der älteren Freyheitstheorie ersonnen hatte, und nicht ohne Unwillen beobachtete man die nicht mit Unrecht Willkühr zu nennende Art, mit welcher oft die Richter, um die Fesseln älterer harter Strafgesetze, vorzüglich der Todesstrafen, abzuschütteln [6]), ihren Stolz darin setzten,

---

5) Sonst müßte auch derjenige, welcher, um der Klage eines Andern über Armuth und schlechte Zeiten sich zu entledigen, ihm räth, sich auf das Stehlen zu verlegen, als mittelbarer Urheber bestraft werden, wenn der Andere wirklich stiehlt.

6) Man erinnere sich an die Behauptungen, welche man über die Vollendung der deliota carnis offenbar zum Zwecke aufstellte,

Digitized by Google

das Gesetz zu umgehen. Als unter solchen Umständen neue Strafgesetzbücher bearbeitet werden sollten, konnte es den Gesetzgebern nicht übel gedeutet werden, wenn sie mit der Besorgniß, daß die Richter, denen die neue Gesetze anvertraut würden, bald mit ähnlicher Willkühr, wie in Ansehung der peinlichen Gerichtsordnung [7]) geschah, auch mit den neuen Gesetzen verfahren würden, durch fest bestimmte Gesetze dieser Willkühr vorbeugten, zweydeutige Auslegungen beseitigten und die Richter so beschränkten, daß nichts mehr zu befürchten war. Leider sind unsere Gesetzgeber in ihrer Angst vor den Richtern eben so, als in den Mitteln, der Willkühr entgegenzuwirken, zu weit gegangen, und es verdient unten ein Gegenstand genauerer Erörterung die Aufsuchung der richtigen Gränzen zu seyn.

V. Auch die Art, wie man die Strafarten und ihr wechselseitiges Verhältniß in den Gesetzbüchern behandelte, verdiente keine Billigung. Je mehr man seit der letzten Hälfte des vorigen Jahrhunderts von der Unrechtmäßigkeit oder doch Unzweckmäßigkeit mancher Strafarten, z. B. der Landesverweisung, der körperlichen Züchtigung, der verstümmelnden Strafen und der qualifizirten Todesstrafen sich überzeugt hatte, desto enger wurde der Kreis der Strafarten, welche man noch anwenden konnte, und so bildeten bald die Freyheitsstrafen unter verschiedenen Formen und Namen (Kettenstrafe, Festung, Zuchthaus, Arbeitshaus, Gefängniß) die Regel. Sie bildeten gleichsam die Universalmedizin, welche die Gesetzgeber, denen die Heilung der Verbrechen als moralischer Gebrechen oblag, anwendeten, und zwar in verschiedenen Quantitäten, Mischungen und Farben verordneten. Das Volk war ohnehin in dem vorigen Jahrhundert gleichgültiger gegen Oeffentlichkeit und alle größeren Interessen des Vaterlandes

---

um der ordentlichen Strafe bey Blutschande und ähnlichen Verbrechen zu entgehen.

7) S. mein Aufsatz im neuen Archiv, IV. Bd. S. 577.

Digitized by Google

und einer freyen Verfassung geworden, und bey dem Entwerfen neuer Strafgesetze hatte man immer noch dieß für Ehre unempfängliche Volk vor Augen; statt dem Beyspiel älterer Gesetzgeber zu folgen, welche die Bürger nie bloß als sinnliche, sondern auch als sittliche Wesen auffaßten, und auf das jedem Edeln eingeborne Gefühl für Ehre zu rechnen, daher auf dieß Gefühl zu wirken, und Ehrenstrafen anzuwenden, oder die Ausschließung von einzelnen bürgerlichen Befugnissen als Strafarten zu benützen, war der Glaube an die Allmacht der Freyheitsstrafen allgemein. Hatte das zweyjährige Zuchthaus nichts gefruchtet, und wurde der Verbrecher rückfällig, so schlug man die doppelte Portion der vorigen Arzney, die vierjährige Zuchthausstrafe vor, und vergaß, sich zu fragen: ob nicht vielleicht die ganze Strafart, welche man das Erstemal gewählt hatte, unzweckmäßig war.

VI. Nicht unbemerkt darf noch der Fehler werden, nach welchem man die Strafgesetzgebung aus dem ganzen Systeme der Gesetzgebung herausgerissen hatte, und nur durch criminelle Strafen die Gesetze aufrecht zu erhalten und den Rechtszustand zu sichern meinte. Statt dem großen Vorbilde der klugen Römer und älterer Gesetzgeber zu folgen, welche die Strafe nur als ein und zwar das außerordentliche und nur dann anzuwendende Mittel betrachteten, wenn kein anderes Mittel fruchtet [8]), statt durch eine kluge Civilgesetzgebung dem Systeme Römischer Privatstrafen nachzuahmen, oder einzelne Vortheile zur Strafe dem Rechtsverletzer zu entziehen [9]), statt die Idee der Römischen infamia in einer unseren Verhältnissen anzupassenden Gestalt zu benützen, glaubte man alle Uebertretungen, die man vermieden sehen mochte, ins Criminalgesetzbuch hereinziehen zu müssen, wodurch freylich das Strafgebiet sehr ausgedehnt wurde, eben dadurch aber seine Wichtigkeit

8) S. auch Oersted Grundregeln der Strafgesetzgebung S. 99.

9) Man erwäge nur das kluge System, welches die Römer über die Strafen des böslichen Läugnens aufstellten.

Digitized by Google

verlor, während überall Klagen über die Vermehrung der Verbrechen und die Kosten der Prozesse und der Strafanstalten laut wurden.

VII. Als einen Grundfehler der eriminalistischen Ansichten, die in Gesetzbücher übergingen, muß man endlich die Ansicht bezeichnen, nach welcher man das Verbrechen nur als eine Rechtsverletzung auffaßte, und nur jene Handlungen, durch welche ein gewisses Recht verletzt wäre, als Gegenstände der Strafgewalt betrachtete; alle übrigen dagegen, in welchen der Charakter der Rechtsverletzung nicht ersichtlich wäre, aus dem Gebiete des Strafrechts hinauswieß, höchstens als Polizeyübertretungen erklärte, und sich über die Vereinfachung des Strafgebiets freute. Daß diese Ansicht mit einer unrichtigen Grundansicht über das Verhältniß von Moral und Recht zusammenhing, ist unbezweifelt. Die nachtheiligen Folgen dieser Ansicht aber waren, daß die systematische Aufstellung der Verbrechen in den Gesetzbüchern nach den Rechten, welche verletzt wären, oft eine sehr gezwungene, geschraubte und unnatürliche Anordnung lieferte. Man wollte die Blutschande unter den Gesichtspunkt einer Rechtsverletzung bringen; es blieb daher nichts übrig, als sie unter dem Gesichtspunkte des Mißbrauchs der Privatgewalt durch Verführung zur Unzucht aufzustellen [10]); und weil diese Stellung wirklich auf viele Fälle der Blutschande paßte, so berücksichtigte man nicht die Folgen, welche dadurch entstehen, daß der Richter alle vorkommende Fälle nach dem einmal aufgestellten Gesichtspunkte auslegen mußte [11]). Mehrere Verbrechen mußten selbst dadurch, daß man alles auf Rechtsverletzung stellen wollte, unter ganz unpassenden Gesichtspunkten erscheinen, z. B. der Meineid, bey welchem man die dadurch gestiftete

10) Wie z. B. das Baier. Strafgesetzbuch, Art. 206.

11) Meine Schrift: über die Grundfehler der Behandlung des Criminalr. in Lehr- und Strafgesetzbüchern. (Bonn 1819.) S. 30.

Digitized by Google

Rechtsverletzung, also den durch den falschen Eid gestifteten materiellen Schaden, berücksichtigte, und ein Privatverbrechen daraus machte, statt den großen nicht in bestimmten Summen zu berechnenden, dem ganzen Staate zugehenden, geistigen Schaden, durch Verletzung der öffentlichen Treue und des Glaubens, aufzufassen. Weil endlich nur jene Handlung criminell seyn sollte, welche eine Rechtsverletzung enthielt, so kam man consequent dazu, in neuen Gesetzbüchern die Gotteslästerung, die Unzucht, insbesondere die unnatürliche, die Kuppeley u. A. völlig auszustreichen, und höchstens der Polizey zu überlassen. Man vergaß, daß der Staat solche Handlungen nicht unbedingt, also auch nicht, wenn sie im Geheimen verübt sind und nicht als Unsittlichkeiten, sondern nur in ihrer Beziehung auf das Wohl des Staates, insofern auffaßt, als durch das gegebene Aergerniß eine der Grundfesten des Rechtszustandes erschüttert, und ein Verhältniß verletzt wird, dessen Aufrechthaltung dem Staate selbst, in Bezug auf die Rechtssphäre wichtig ist. Wenn man aber einmal Strafe für anwendbar hält (und diese ist dann immer zu rechtfertigen, wenn öffentliches Aergerniß gegeben ist), so darf man nicht bloß von Polizeyübertretungen sprechen, und dadurch, daß man solche Handlungen, z. B. unnatürliche Unzucht u. A., nur in die Reihe der polizeylich verbotenen Handlungen setzt, z. B. wenn man eine Thüre gegen das Polizeyverbot offen läßt, zur Nachtszeit Lärmen macht, oder mit dem Feuer unvorsichtig umgeht, den Glauben bey dem Volke erweckt, daß man nur zum Scheine, damit doch etwas geschehen ist, Strafe gedroht habe, übrigens aber beweist, daß dem Staate an diesen Handlungen doch nicht viel gelegen ist.

Es sey nun erlaubt, nach diesen Vorbemerkungen die zwey neuesten legislativen Erzeugnisse selbst genauer zu prüfen.

Digitized by Google

III.

Darstellung des Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Hannover [1].

Der Entwurf enthält 15 Kapitel und im Ganzen 383 Artikel. Alle Unterthanen, sie mögen in den Gränzen des Königreichs oder im Auslande an dem Hannöverischen Staate, oder an dem Deutschen Bunde, oder an einem zu demselben gehörigen einzelnen Staate, an In- oder Ausländern Verbrechen begangen haben, werden nach dem Hannöverischen Gesetze gerichtet (Art. 2.). Ausländer aber nur wegen aller von ihnen innerhalb des Königreichs begangenen Verbrechen, und wegen der im Auslande begangenen nur dann, wenn die Verbrechen am hiesigen Staate verübt wurden (Art. 3.) Kap. I. Von Verbrechen und Strafen überhaupt. Als schwere Strafen sind erklärt: Todesstrafe, Karrenstrafe, Zuchthaus, Dienstentsetzung (Art. 8.) Der zum Tode Verurtheilte, wird mittelst eines Fallbeiles enthauptet, und bey geschärfter Todesstrafe wird der Verurtheilte im grauen Kittel und mit schwarzverhülltem Haupte auf den Richtplatz geführt (9.). Der Körper des Hingerichteten wird an die Anatomieanstalten abgeliefert, oder auf dem Richtplatze eingegraben, wenn nicht die Verwandten des Verbrechers die Erlaubniß zur stillen Beerdigung auf dem Wege der Gnade erwirkt haben (10.). Die Karrenstrafe hat zwey Grade, von denen der erste in leichterer Arbeit mit leichten Ketten, der zweyte in schwererer Arbeit mit schweren Ketten besteht, und kann geschärft werden durch einstündige Ausstellung am Strafpfahle, durch jährlich um die Zeit des be-

---

1) Nur um den Gang der Gesetzesentwürfe, die genauer geprüft werden sollen, auch denjenigen, welchen die Entwürfe selbst nicht zur Hand sind, darzustellen, und bey einzelnen Artikeln sich darauf berufen zu können, soll die hier folgende gedrängte Uebersicht gegeben werden.

Digitized by Google

gangenen Verbrechens zu verhängende einsame Einsperrung in einen finsteren Kerker bey Wasser und Brod, oder durch Verbindung beyder Schärfungsarten (11.); sie darf nicht unter 6 Jahren, kann aber bis auf Lebenszeit erkannt werden (12.). Zuchthausstrafe, wobey der Verurtheilte zu Arbeiten innerhalb der Strafanstalt gebraucht wird, hat Grade nach Verschiedenheit der Arbeit, darf nicht unter 2 und nicht über 8 Jahre erkannt werden (14. 15.). Verlust des Adels für die Person des Verbrechers, so wie aller Würden, Staats- und Ehrenämter, Ehrenzeichen, des Rechts, die Nationalkokarde zu tragen, ist nothwendige im Urtheile auszusprechende Folge jeder Verurtheilung in Karren- oder Zuchthausstrafe (17.). Verurtheilung in 6jährige Freyheitsstrafe berechtigt den unschuldigen Ehegatten auf Ehescheidung zu dringen (18.). Jeder zur schweren Freyheitsstrafe verurtheilte Verbrecher ist während der Strafzeit unfähig zu Ablegung eines Eides oder vollgültigen Zeugnisses (19.). Dienstentsetzung hat den Verlust aller mit dem Dienst verbundenen Rechte und Vorzüge und Unfähigkeit zu allen Würden und Aemtern zur Folge (20.). Leichtere Strafen sind: a) Strafarbeitshaus, das nicht unter 3 Monaten und nicht über 3 Jahre erkannt werden darf (23.); b) Gefängniß, nicht auf längere Zeit, als 3 Monate zu erkennen (24.), mit 3 Graden; c) Dienstentlassung; d) Suspension vom Amte, die nicht unter 3 Monaten und nicht über 1 Jahr erkannt werden kann (30.); e) Widerruf und Abbitte vor versammeltem Gerichte; f) gerichtlicher Verweiß; g) Geldbußen, die nicht über die Summe von 500 Thalern hinaus erkannt werden können (31.). Wenn die Vollziehung der verwirkten Karren- oder Zuchthausstrafe, wegen eintretender besonderer Verhältnisse, unthunlich ist, so kann statt derselben nach vorgängiger Genehmigung des Cabinetsministeriums auf Staatsgefängniß erkannt, es soll aber dann die Dauer der zeitlichen Strafe um ¼ bis ½ verlängert werden; bey Verwandlung der Arbeits- und Gefängnißstrafe tritt aber keine Verlängerung der Strafzeit ein (26.). Körperliche Züchtigung (nie

Digitized by Google

über 50 Streiche) tritt an die Stelle der Freyheitsstrafen, wenn von fremden Vagabonden und Bettlern männlichen Geschlechts durch vorsätzliche Verbrechen Gefängniß verwirkt wurde, das nicht die Dauer von 6 Wochen übersteigt (27.). Confiscation beschränkt sich nur auf einzelne Gegenstände und Landesverweisung tritt nur bey Ausländern ein, und zwar so oft der Ausländer eine schwere Freyheitsstrafe verwirkt hat, nach überstandener Strafe (33.). Vollzogene schwere Strafen sollen von den Gerichten durch die öffentlichen Blätter bekannt gemacht werden; bey anderen Strafen ist dieß eine speciell erst zu verfügende Schärfung (34.). Kap. II. Von der Vollendung und von dem Versuche eines Verbrechens. Für vollendet ist ein Verbrechen zu achten, sobald sich bey einer That alle Merkmale, die vermöge des Gesetzes zum Begriffe dieses Verbrechens gehören, vereinigt finden (35.). Gehört es zu den gesetzlichen Merkmalen, daß die Handlung eine bestimmte Wirkung gehabt habe, und war die Handlung so beschaffen, daß sie schon ihrer Natur nach zur Hervorbringung der beabsichtigten Wirkung genügte, so ist auch anzunehmen, daß die eingetretene Wirkung aus ihr entstanden sey, wofern nicht mit Gewißheit oder großer Wahrscheinlichkeit eine andere nähere Ursache dieses Erfolges ausgemittelt werden kann (37.). Der Versuch eines Verbrechens ist vorhanden, wenn eine Person in der Absicht, dasselbe zu begehen, eine äußere Handlung vorgenommen hat, welche wenigstens schon als ein Anfang der Ausführung des beabsichtigten Verbrechens anzusehen ist (38.). Vorbereitungen zum Verbr. und völliges Abstehen aus freyem Antriebe vom Beendigen des wirklichen Versuchs sind straflos (39.). Hat der Thäter Alles gethan, was von seiner Seite zur Vollendung des beabsichtigten Verbr. nothwendig war, so soll die Strafe dieses beendigten Versuches im Verhältnisse zur Strafe des vollendeten Verbr. so zugemessen werden, daß sie bis zur Hälfte der letzteren, oder wenn diese in Todes- oder lebenslänglicher Freyheitsstrafe besteht, zu langjähriger Karrenstrafe steigen

Digitized by Google

kann (41.). Die Strafe des nicht beendigten Versuches ist nach dem Grade, in welchem sich derselbe der Beendigung mehr oder weniger näherte, und nach Verhältniß der Strafe des vollendeten Verbr., unter Berücksichtigung der Ursache der unterbliebenen Beendigung und der Persönlichkeit des Schuldigen so zugemessen, daß sie bis zu ⅓ derselben, jedoch nie über 6 Jahre Karre, steigen kann (42.). Der Versuch eines Verbr. wird dadurch nicht straflos, daß der Thäter untaugliche Mittel zu seinem Zwecke angewendet hat, obwohl bey Zumessung der Strafe auf diesen Umstand, insbesondere ob die Mittel an und für sich untauglich waren, oder nur unter besondern Verhältnissen nicht die schädliche Wirkung haben konnten, Rücksicht genommen werden soll (47.). Kap. III. Vom rechtswidrigen Vorsatze und von der Fahrläßigkeit. Rechtswidriger Vorsatz ist der Entschluß, zur Begehung einer als Verbrechen erkannten Handlung (49.). Der Art. 50. enthält den Nachsatz des Art. des Baierschen Strafgesetzbuchs. Bey einer dem Strafgesetze äußerlich zuwiderlaufenden Handlung hat der Richter unter sorgfältiger Erwägung aller Umstände zu beurtheilen, ob sie mit rechtswidrigem Vorsatze oder aus Fahrläßigkeit begangen ist (51.). Ist anzunehmen, daß eine dem Strafgesetze zuwiderlaufende Handlung mit rechtswidrigem Vorsatze verübet worden, und ist dieselbe von der Beschaffenheit, daß daraus, nach allgemeiner oder dem Thäter besonders bekannter Erfahrung, ein bestimmter Erfolg zu entstehen pflegt, oder eben so leicht eine größere, als eine geringere Verletzung entstehen konnte, so ist nicht minder anzunehmen, daß der Thäter den eingetretenen Erfolg beabsichtigt habe, sofern nicht aus den besondern Umständen sich ergibt, daß seine Absicht bestimmt auf einen andern strafbaren Erfolg gerichtet war, vorbehältlich jener besonderen Vorschriften, durch welche die Strafe eines Verbrechens nach der Schwere des eingetretenen Erfolgs, ohne Berücksichtigung der Art des rechtswidrigen Vorsatzes, bestimmt ist (53.). Dagegen kann ein ungewöhnlicher Erfolg

Digitized by Google

dem Thäter nur dann als rechtswidiger Vorsatz angerechnet werden, wenn dieser Erfolg in seiner Absicht lag. (54.) Wenn nach den bisherigen Bestimmungen anzunehmen ist, daß der Thäter nur einen minder strafbaren, als den eingetretenen Erfolg seiner verbrecherischen Handlungen beabsichtiget habe, so ist ihm die That, in so weit sie in seiner Absicht gegründet war, zum rechtswidrigen Vorsatze, hinsichtlich des eingetretenen Erfolgs, zur Fahrläßigkeit anzurechnen; vorbehältlich der besondern Bestimmungen, nach welchen bey solchen Verbrechen, die, ihrer Natur nach, den Begriff der Fahrläßigkeit ausschließen, die auf einen geringeren Erfolg gerichtete Absicht nur auf die Zumessung der für das verübte Verbrechen verwirkten Strafe von Einfluß ist.

Wer der Verbindlichkeit zuwider, bey seinen Handlungen mit gehöriger Aufmerksamkeit zu verfahren, etwas gethan, oder unterlassen hat, woraus ohne seine Absicht eine in diesem Gesetzbuche auch ohne Voraussetzung des rechtswidrigen Vorsatzes mit Strafe bedrohte Verletzung entstanden ist, macht sich eines Verbrechens aus Fahrläßigkeit schuldig (56.). Grade (§. 57—60. als Nachbildung der Baier. §. 65—68.) Grobe Fahrläßigkeit wird, wenn das vorsätzliche Verbrechen eine schwere Strafe zur Folge gehabt hatte, mit 1 Monat Gefängniß bis 3 Jahr Arbeitshaus, und wenn es nur mit leichter Strafe bedroht ist, nicht härter als mit Gefängniß bestraft; geringe Fahrläßigkeit mit Geldbuße, Verweiß oder Gefängniß (61.). Kap. IV. Von den Urhebern eines Verbrechens, von der Beyhülfe und Begünstigung. Als Urheber sollen bestraft werden: 1) Derjenige, welcher das Verbrechen durch eigene Handlung oder Unterlassung unmittelbar bewirkt; 2) wer dem Vollbringer bey Ausführung in der Absicht, daß das Verbrechen entstehe, eine solche Hülfe geleistet hat, ohne welche die Vollbringung desselben unter den vorhandenen Umständen unmöglich war; 3) alle welche Andere zur Begehung des Verbrechens vorsätzlich bewogen haben (64.). Die §. 66. 67. 68. enthalten die Baierschen

Digitized by Google

§. 47—49. Complott heißt (§. 69.), wenn Mehrere aus gemeinschaftlichem Interesse ein bestimmtes Verbrechen mit einander entweder gleichzeitig, oder durch späteren Beytritt beschließen, und sich zu dessen gemeinschaftlicher Ausführung durch Verabredung eines gegenseitigen Beystandes verpflichten. §. 70—77. sind die Baierschen §. 51—56.; nur soll nach §. 72. der Theilnehmer des Complotts, wenn er bey Ausführung nicht mitgewirkt hat, wenn er Anstifter war, dennoch als Miturheber, und der gemeine Theilnehmer mit der Strafe des nicht beendigten Versuches belegt werden, und (§. 73.) der Theilnehmer wird straflos, wenn er das Complott so zeitig, daß dem Verbrecher noch vorgebeugt werden konnte, der Obrigkeit angezeigt; 2) wenn er die übrigen Theilnehmer von Ausführung des verabredeten Verbrechens abgehalten hat. Bey Gehülfen behält §. 78., den Baierschen §. 73. bey; bey den Graden in §. 79. 80. sind die Baierschen §§. 74. 76. angenommen; nur heißt es statt Gehülfen ersten und zweyten Grades Gehülfen des höheren und geringeren Grades, und zu den ersten rechnet §. 79. Nro. 5. auch diejenigen, welche vorsätzlich oder absichtlich die in ihrer väterlichen Gewalt, oder unter ihrer Aufsicht stehenden Personen, wenn sie es konnten, ohne sie der Obrigkeit anzuzeigen, an der Ausführung des von ihnen beabsichtigten Verbrechens nicht hinderten, und an den Vortheilen oder dem Erfolge desselben, auf irgend eine Art Theil nehmen; fehlt das letzte Merkmal, so gelten sie als Gehülfen geringeren Grades; — bey Zumessung der Strafe der Gehülfen hat der Richter theils auf den Unterschied zwischen Gehülfen höheren und niederen Grades, theils auf den größeren Einfluß, welchen die Beyhülfe unter den vorhandenen Umständen auf die Vollbringung des Verbr. gehabt hat, theils auf die Gründe der §§. 107—110. Es ist jedoch nur auf ein höchstens ⅔ der gesetzlichen Strafe des Verbr. gleich zuschätzendes Strafübel zu erkennen, und wenn jene Strafe in Todesstrafe besteht, so kann höchstens mit 20 Jahr Kette der Gehülfe bestraft werden. (81.) Wegen unterlassener

Digitized by Google

Anzeige oder Hinderung vorbereiteter Verbr. tritt Strafe nur im Falle des Art 80. Nro. 4. und da ein, wo es im besonderen Theil speciell bestimmt ist (82.). §. 83. 85. sind die Baier. §§. 80—82. und die Begünstigung (§. 87., vergl. mit Baier. §. 84. 5.) ist, wenn sie aus Gewinnsucht oder aus anderen eigenen Interessen an der That selbst verübt wurde, mit keiner härteren Strafe als Arbeitshaus, sonst aber, wenn sie nur aus Theilnahme an der Person des Thäters verübt ist, mit Verweiß, Geldbuße bis 30 Thlr., oder Gefängniß zu bestrafen (88.). Durch unterlassene Anzeige eines schon begangenen Verbr. wird außer den dazu verpflichteten öffentlichen Personen Niemand strafbar (90.). Kap. V. Von den Gründen, welche die Strafbarkeit ausschließen oder tilgen. §. 91. ist der Baier. §. 124. und §. 92—95. sind die Baier. §§. 125—128., nur klarer und bestimmter ausgedrückt. Die Baier. Art. 129—135. sind weggelassen, und bloß nach §. 95. hat der Richter zu beurtheilen, ob die Ueberschreitung der Nothwehr gänzlich zurechnungslos, oder bloß aus Fahrläßigkeit, oder als rechtswidriger Vorsatz zuzurechnen sey. Wer in Nothwehr einen Andern verwundete oder tödtete, muß bey Vermeidung einer Geldstrafe den Vorfall ohne Aufenthalt der Obrigkeit anzeigen (96.). Art. 97—100. sind die Nachbildung der Baier. Art. 119—122. Nur heißt es statt 120. Nro. 2. im Art. 98. Nro. 2. Mit aller Strafe verschont, bleiben solche mit Seelenkrankheiten behaftete, welche durch allgemeinen oder besondern Wahnsinn des Verstandesgebrauchs völlig beraubt sind, und in diesem Zustande Verbrechen begingen, oder durch Anfälle der Raserey (Manie) wider ihren Willen zu gewaltthätigen Handlungen hingerissen wurden; auch ist das im Baier. §. 121. vorgeschriebene, deutlicher in §. 99. ausgedrückt. Die §§. 101 — 105. sind Nachbildung der Baier. §§. 137—141.; die Verjährung wird aber in §. 103. als wahrer Tilgungsgrund der Strafbarkeit angenommen, nur nicht bey Verbr., für welche das Gesetz Todesstrafe setzte (wo jedoch das Gericht, wenn der Verbrecher

Digitized by Google

20 Jahre lang tadelfrey sich betrug und Proben der Besserung gab, der Begnadigung empfehlen kann (105)); oder wenn der Thäter sich bereits der gegen seine Person eingeleiteten Untersuchung durch Flucht entzog.

Kap. VI. Von der Zumessung der Strafe und von Milderungs- und Schärfungsgründen. Die Art. 107—111 enthalten die Bair. §§. 91—95 mit kleinen Zusätzen, und mit größerer Bestimmtheit der Ausdrücke. 2) Der §. 112 bestimmt aber: wenn wegen Menge und Wichtigkeit zusammentreffender mildernder Umstände, selbst der geringste Grad der gesetzlichen Strafe, nach vernünftigem richterlichem Ermessen, mit dem Grade der Strafbarkeit des besondern Falles in keinem Verhältnisse stehen, und solchergestalt mit den in diesem Gesetzbuche befolgten Grundsätzen nicht zu vereinigen seyn würde, so kann das Gericht auch auf eine gelindere, als die niedrigste gesetzliche Strafe erkennen.

Ein solches Erkenntniß muß aber jedesmal durch genaue Anführung der eingetretenen ausserordentlichen Umstände gerechtfertigt, und wenn sogar die Strafgattung verändert worden ist, eine Abschrift desselben dem Justizdepartement des Cabinets-Ministerii eingesendet werden.

Die Jugend ist in §. 114—117 als Milderungsgrund erklärt, in so fern bey Personen, die das 9te aber noch nicht das 15te Lebensjahr zurückgelegt haben, die Vorfrage erledigt werden soll, ob der Verbrecher mit hinlänglicher Unterscheidungskraft das Verbrechen verübt habe, wo dann, wenn die Frage verneint wird, auf körperliche Züchtigung, Gefängniß, oder höchstens Strafarbeitshaus zu erkennen ist; nach zurückgelegtem 15ten Jahr gibt das jugendliche Alter nur bey Verbr. einen Milderungsgrund, welchen mehr Uebereilung, Leicht-

2) Z. B. in §. 109. Nro. 1. ist zu dem Bair. §. 93. Nro. 1. noch hinzugesetzt: wenn der Verbrecher aus einem die Zurechnung nicht ganz aufhebenden Gemüthsgebrechen oder wegen religiösen Irrwahns die Größe der Strafbarkeit nicht einsah.

Digitized by Google

sinn, Genußbegierde und jugendliche Hitze, als Bosheit, Rachsucht und Ueberlegung zum Grunde liegen. Die langwierige Haft soll verhältnißmäßige Abkürzung der gesetzlichen zeitlichen Strafe zur Folge haben; bey Verbr. aber, worauf Todes- oder lebenslängliche Freyheitsstrafe steht, nicht wirken. (§. 119.) Art. 120—126. von dem Zusammenflusse. Art. 127—133 von dem Rückfalle (wovon unten umständlich zu handeln ist).

Besonderer Theil. 1. Kap. von Verbrechen wider das Daseyn und äußere Sicherheit des Staates. Des Hochverraths macht sich ein Unterthan schuldig durch feindselige, auf Vernichtung des Staats oder eines wesentlichen Bestandtheils desselben, gerichtete Unternehmungen (136.). Der §. 137 enthält nun den Bair. §. 300. Der Landesverrätherey macht sich ein Unterthan durch feindselige, wider die äußere Sicherheit des Königreichs gerichtete, Unternehmungen schuldig (140.). Der §. 141. enthält nun den Baier §. 302. und den im Bair. Art. 300. II. Nro. 2. angegebenen Fall. Landesverräther werden mit einfacher Todesstrafe (142.) bestraft. Art. 140—142. sind auch anzuwenden auf die Landesverrätherischen Handlungen gegen den Deutschen Bund (143.). Jeder Unterthan, der von einem hoch- oder landesverrätherischen Unternehmen Wissenschaft erhält und nicht binnen 48 Stunden anzeigt (frey davon sind der Ehegatte, Verwandte in gerader Linie und Geschwister des Urhebers) leidet Gefängniß oder Arbeitshaus (145.). §. 147 ist Nachbildung des Bair. §. 305. (Strafe ist Karrenstrafe), und der Art. 148 (Strafe ist Zuchthaus) enthält den Fall IV. des Bair. §. 305. und Fall I. des Bair. §. 306., und Art. 149 die Fälle II—IV. des Bair. §. 306.

Kap. II. Von den Verbrechen wider die Majestät und wider die Würde des Staats. §. 151. 152. sind Nachbildung des Bair. §. 309—11, nur tritt bey Erregung des Aufruhrs gegen die Person des Königs oder Bedrohung mit Mißhandlung (im Bair. ist Todesstrafe gesetzt), nur Karrenstrafe und für die Fälle des Bair. §. 131. geschärftes

Digitized by Google

Arbeitshaus von einem bis drey Jahren, und bey erschwerenden Umständen Zuchthaus ein. In diesen Fällen, wenn sie nur in wörtlichen oder bildlichen Beleidigungen bestehen, tritt keine Untersuchung von Amtswegen ein (155.). Herabwürdigung der Verfassung (bestraft mit 2—3 Monat Gefängniß); ist es wenn jemand der bestehenden Verfassung des Königreichs mündlich in öffentlicher Versammlung oder vor der Volksmenge, oder schriftlich mittelst Verbreitung gedruckter oder ungedruckter Aufsätze böslich herabzuwürdigen trachtet (176.). §. 156. von Beleidigung der Amtsehre, ist Nachbildung, des Bair. §. 405. (Strafe: Gefängniß, oder bey besonderer Schwere der Beleidigung Arbeitshaus bis 2 Jahre), und §. 159. 160. vom Bair. §. 409. 410., jedoch mit mildern Strafen.

Kap. III. Von Verbrechen wider die Regierung des Staates. I. Anmaßung eines Staatsamts (162. Bair. §. 339.). II. Bestechung (163. Bair. §. 443.); wer Bestechung verübt und den Beamten zu einer pflichtwidrigen und dem Staate oder Einzelnen nachtheiligen Handlung oder Unterlassung zu verleiten beabsichtigt, wird mit Gefängniß, ohne jene Absicht mit Geldbuße bestraft (164.). III. Gewaltsame Widersetzung gegen die Obrigkeit (165. 6. vergl. Bair. §. 315. 16.) Strafe ist Zuchthaus, wenn bey dem Verbrechen eine obrigkeitliche Person thätlich gemißhandelt oder mit Waffen bedroht wurde, in andern Fällen Arbeitshaus, oder bey geringerem Grade Gefängniß (166.). IV. Aufruhr ist vorhanden, wenn sich Mitglieder einer Körperschaft oder sonst eine größere Anzahl von Personen öffentlich zusammengerottet und die Absicht an den Tag gelegt haben, mit vereinigter Gewalt der Obrigkeit in Ausführung ihres Willens zu widerstehen, oder eine Verfügung oder Zurücknahme einer getroffenen Verfügung von der Obrigkeit zu erzwingen, oder um wegen einer Amtshandlung Rache an derselben zu verüben (169.). Wenn die Anführer wider den Befehl der erschienenen Obrigkeit oder der bewaffneten Macht in ihrer Zusammenrottung beharrend, durch Lärmen, Schimpfen, Drohen, hartnäckigen Trotz zu erkennen gegeben haben, so werden Anstifter und Anführer

Digitized by Google

mit Zuchthaus, die bewaffneten Theilnehmer mit Arbeitshaus bis 2 Jahren, die Unbewaffneten mit Arbeitshaus bis 6 Monaten, oder Gefängniß von 1—3 Monaten, und nach Ermessen der Gerichte bey besonders mildernden Umständen noch geringer bestraft (171.). Wenn Gewaltthätigkeiten verübt wurden, (§. 172. mit Angabe besonderer Rücksichten der Strafausmessung in §. 174.) §. 175—178. sind Nachbildung vom Bair. §§. 324. 325. 414—416. VIII. Bey Befreyung eines Gefangenen (§. 179.) wird gesehen, ob es auf gewaltsame Art (dann Arbeitshaus nicht unter 1 Jahr bis 6 Jahr Zuchthaus) oder ohne angewendete Gewalt geschah (Strafe ist dann Gefängniß von 1 bis 3 Monaten und bey beschwerenden Umständen Arbeitshaus 1 Jahr); einfache Selbstbefreiung ist straflos (181.). §. 182 ist der Bair. §. 331.

Kap. IV. Von Verbrechen wider die öffentliche Sicherheit im Staate. I. Verbrechen der Gewaltthätigkeit (183.). II. Störung des Gottesdienstes (§. 185. vergl. Bair. §. 336. 424.). III. Störung des Hausfriedens (187. vergl. Bair. §. 422.). IV. Brandstiftung. Ist der Brand an bewohnten Gebäuden oder andern Aufenthaltsorten von Menschen, oder an solchen Gegenständen, welche diesen nach ihrer Lage das Feuer mittheilen konnten, erregt worden und also mit Gefahr für die Person anderer verbunden, so soll eine solche eigentliche Brandstiftung mit dem Tode bestraft werden. Hier hat nun §. 190 die Fälle des Bair. §. 248. aufgenommen; nur ist nr. II. und III. des letzten im Hannöv. §. 190. anders ausgedrückt und zusammengezogen. [3]) Eine zwar mit Gefahr für die Person Andrer,

3) Es heißt: Ist der Brand an bewohnten Gebäuden oder anderen Aufenthaltsorten von Menschen, oder an solchen Gegenständen, welche diesen nach ihrer Lage das Feuer mittheilen konnten, erregt worden, und also mit Gefahr für die Person Anderer verbunden, so soll eine solche eigentliche Brandstiftung, sie mag in Gemeinden oder an einsam stehenden, jedoch bewohnten Aufenthaltsorten von Menschen und an fremden oder eigenen Sachen geschehen seyn, wenn dabey zugleich der eine oder der andere der nachbenannten beschwerenden Umstände eintritt, mit dem Tode bestraft werden.

Digitized by Google

jedoch ohne einen der vorhergenannten beschwerenden Umstände begangene, Brandstiftung zieht Karrenstrafe nach sich (191.). Art. 192. ist Nachbildung der Baier. §. 250. 1—3. V. Verursachte Ueberschwemmung (§. 196. vergl. Bair. §. 254.). VI. Gemeingefährliche Vergiftung (§. 197. enthält zusammengezogen die Baier. §. 150. 246.). VII. Landzwang (§. 198. vergl. Baier. §. 242.).

Kap. V. Von Verbrechen wider öffentliche Treue und Glauben. Wer mit rechtswidrigem Vorsatz eine Urkunde fälschlich auf den Namen des Königs oder einer öffentlichen Behörde ausstellt, wer die Unterschrift eines Staatsbeamten, oder das Siegel einer öffentlichen Behörde bey einer Urkunde nachahmt, oder zu einer falschen Urkunde mißbraucht, wer den Inhalt einer öffentlichen Urkunde durch Zusatz, Auslöschung, oder Veränderung böslich entstellt, ist der Fälschung öffentlicher Urkunden schuldig (199.). Strafe ist Zuchthaus oder Arbeitshaus und bey besonders hohem Grade der Gefährlichkeit und des Schadens, Karre bis 15 Jahre (200.) II. Fälschung öffentlicher Siegel (201.) III. Fälschung der Stempel (202.). IV. Münzfälschung (203. vergl. Bair. 341.); Strafe: Karre bis 15 Jahr; wenn der Verbrecher Gold- oder Silbermünzen geprägt und in Umlauf gesetzt hat, Zuchthaus, und bey erschwerenden Umständen Karrenstrafe; wenn die Gold- oder Silbermünzen gegossen, oder von den geprägten oder gegossenen Münzen noch keine in Umlauf gesetzt waren, und Zuchthaus bis 4 Jahr, oder Arbeitshaus, wenn an Scheidemünze die Nachahmung geschah (204.). §. 205. 206. sind Nachbildung der Baier. §. 344. 5. 428. 30. VI. Fälschung der Creditspapiere (208. vergl. Bair. 347.) VII. Meineid (210.). Bair. §. 269.; Strafe ist Zuchthaus mit Verlust der Fähigkeit zu Ehrenstellen und öffentlichen Aemtern. Von dem wider einen Angeschuldigten geschwornen Meineid (213. vergl. Bair. §. 291.). Von Widerruf des Meineids (214.) Vom unbedachtsamen Eid §. 216. Von Eidesbruch (§. 217.). Von Urkundenfälschung oder Unterdrückung in Cri-

Digitized by Google

minalsachen (218. vergl. Bair. 203. 204.); falsche Denuntiation (219. Bair. §. 288.); Verletzung fremder Geheimnisse (220. Bair. §. 396.); Untreue der Vormünder (§. 221. Bair. §. 295.); betrügliches und leichtsinniges Schuldenmachen (222. Bair. §. 273. 274.); Bankerot (223—226. Bair. §. 276—278.).

Kap. VIII. Von Verbrechen wider das Leben Anderer. Einleitung (§. 227. 228.) wörtlich Bair. §. 142. 143. (der Bair. Art. 144. 145. ist aber nicht mit aufgenommen.). Mord (229. 230. Bair. 146. 147.), Todtschlag wird angenommen (231.) wenn jemand ohne Vorbedacht in der Hitze des Affects eine lebensgefährliche Handlung wider den Andern beschließt und ausführt, und wenn der Tod erfolgt. Strafe 6 bis 12 Jahr Karre, und wenn der Andere den Todschläger zum Zorn reizte: Zuchthaus von 4 bis 8 Jahren. Tödtung in Rauschhändeln (233. Bair. 153—156.). Kindermord (234. 235.). [4]) Lebensgefährliche Handlungen in Hinsicht auf die Leibesfrucht. A. Abtreibung (236. 237. Bair. 172. 173.). Strafe ist 1 bis 3 Jahr Arbeitshaus, und wenn jemand gegen den Willen der Mutter Abtreibung verübte und Tod der Mutter entstand: Karre nicht unter 15 Jahr. B.

---

4) Der Art. 235 lautet: Die Kindesmörderin soll, wenn sie schon vor dem Eintritt der Entbindung den Entschluß zur nachherigen Tödtung ihres Kindes gefaßt, und zufolge dieses vorbedachten Entschlusses die That verübt hat, mit zehn bis zwanzigjährigem und, unter ganz besonders beschwerenden Umständen, wohin vorzüglich die Wiederholung und der Rückfall gehört, bis lebenslänglichem Zuchthause bestraft werden: außer jenem Fall tritt fünf- bis zehnjährige Zuchthausstrafe ein.

Bey Zumessung dieser Strafen ist der Umstand, daß die Thäterin als öffentliche Hure lebte, als ein Erschwerungsgrund, hingegen die Erzeugung des getödteten Kindes aus Nothzucht oder Schändung (Art. 249.) als ein Grund der geringeren Strafbarkeit zu betrachten.

Ist es insbesondere mit Gewißheit oder großer Wahrscheinlichkeit ausgemacht, daß das lebend geborne Kind nicht lebensfähig war, so sind die nach vorstehenden Bestimmungen verwirkten Strafen auf die Hälfte herabzusetzen.

Digitized by Google

Verheimlichung der Niederkunft, ohne Absicht das Kind zu tödten, wird, wenn Tod entstand, als fahrläßige Tödtung, und außer diesem Fall, mit 1 bis 3 Monat Gefängniß bestraft (238.). Aussetzung (239. 240. Bair. 174.).

Kap. VII. Von Beschädigung und anderen Mißhandlungen an der Person. I. Körperverletzung (241. Bair. §. 178.). Strafrücksichten in §. 242.[5]) Strafe: Gefängniß nicht unter 14 Tagen, oder Arbeitshaus bis 1 Jahr; wenn die Verletzungen dem Beleidigten die Gefahr eines bleibenden geringeren Schadens, oder einer bleibenden Verunstaltung von geringerer Bedeutung, oder eine in kürzerer Zeit heilbare Krankheit, oder Untüchtigkeit zu Berufsarbeiten zugezogen (243.). Von ausgezeichneter Körperverletzung §. 244. Bair. §. 182. 183. Mißbrauch zur Unzucht durch Nothzucht (247. Bair. §. 186.), jedoch ist die im Bair. §. 247. geschehene Ausdehnung, daß auch an Mannspersonen Noth-

---

5) Der Art. 242. heißt: Bey Zumessung der in den folgenden Artikeln (243 — 245) angedrohten Strafen, ist im Allgemeinen besonders auf folgende Umstände Rücksicht zu nehmen:

Ob die Körperverletzung mit vorbedachtem Entschlusse zugefügt worden oder nicht. Bey der vorbedachten Körperverletzung ist ferner darauf zu sehen, ob solche in einer verabredeten Vereinigung Mehrerer, mittelst Auflauerns, auf eine hinterlistige, tückische Weise, mit Waffen, oder unter mehreren dieser erschwerenden Umstände zugleich verübt worden. — Im Falle der nicht vorbedachten Körperverletzung ist besonders darauf zu achten, ob solche im Rausche, in der Hitze des Affects (Art. 231), oder mittelst einer Ueberschreitung der Gränzen des Züchtigungsrechtes geschehen, als in welchen Fällen die kürzeste Dauer der nachstehenden gedrohten Strafe zuerkannt, oder nach den Umständen bis auf die Hälfte, und falls diese unter das gesetzliche Minimum der gedroheten Strafart herabsinken würde, auf die zunächst folgende geringere Strafart herabgegangen werden kann. Außerdem ist die Persönlichkeit des Verletzten und das Verhältniß des Thäters zu demselben zu beachten, und insbesondere darauf Rücksicht zu nehmen, ob letzterer zu den im Art. 330 genannten Personen gehört. Auch ist auf die Größe und Dauer der mit der Körperverletzung für den Beschädigten verbundenen Gefahr und des daraus entstandenen Schadens zu sehen.

Digitized by Google

zucht verübt werde, nicht aufgenommen, und der im Bair. §. 190. behandelte Fall ist der Nothzucht völlig gleichgestellt. Schändung (249. Bair. §. 377. 378.) Beeinträchtigung persönlicher Freyheit. A. Nöthigung; wer ohne Recht oder mit Ueberschreitung der Gränzen des Rechts durch körperliche Gewalt oder Drohungen Jemanden zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nöthigt, leidet Gefängniß oder Arbeitshaus (250.). Zwang zur Ehe (251. Bair. 371.). B. Widerrechtliches Gefangenhalten (252. Bair. 192. 371.). C. Menschenraub (253. Bair. 197.); jedoch fordert der Hannöv. E. nur eine Bemächtigung, daß der Geraubte dem Schutze des Staats oder derjenigen, welche ihn in rechtmäßiger Gewalt haben, entzogen wird.). D. Entführung (255—257.). Bair. §. 201—203.).

Kap. VIII. Von Verletzung der Familienrechte. I. Unterdrückung des Familienstandes (258. Bair. §. 282.). II. Anmaßung des Familienstandes (259. Bair. 391.). III. Verletzung der ehelichen Treue. Ehebruch (260. Bair. 401.). Mehrfache Ehe (263. Bair. 297.).

Kap. IX. Von Ehrenkränkungen. Verläumdung (264. [6]). Strafe ist Arbeitshaus, wenn die Verläumdung den Vorwurf eines Verbrechens enthält, durch welches eine schwere Strafe verwirkt seyn würde, sonst Gefängniß oder Geldstrafe bis 500 Thaler (265.). Von freywilligem Widerruf (266.). Injurie begeht, wer die bürgerliche Ehre eines Anderen durch thätliche Beleidigung oder durch ehrenkränkende Aeusserung, sey es durch Rede, Schrift, Zeichen oder bildliche Darstellung mit rechtswidrigen Vorsätzen angreift (267.); Strafe (268.) Von Amtswegen werden nur solche

6) Art. 264 sagt: Wer einem Andern durch außergerichtliche Ausstreuung (219.) oder heimliche Mittheilung, sey es mündlich, schriftlich oder durch bildliche Darstellung, Verbrechen oder andere Handlungen wissentlich andichtet, welche diesem den guten Namen, oder das zu seinem Berufe nothwendige Vertrauen seiner Mitbürger entziehen können, macht sich der Verläumdung schuldig.

Digitized by Google

Verläumdungen und Injurien untersucht, welche mit Störung der öffentlichen Sicherheit, Ruhe oder Ordnung, oder an Verwandten in aufsteigender Linie verübt worden sind (§. 272.).

Kap. X. Von dem Verbrechen der Unzucht. I. Blutschande (§. 273.). Auch mannbare Kinder oder Enkel, die sich zu dem Verbrechen mit Willen hergeben, werden mit 6 Monat bis 2 Jahr Arbeitshaus bestraft II. Schwächung (§. 274. Baier. §. 373. 375.). III. widernatürliche Unzucht (§. 275.). IV. Verleitung zur Unzucht (§. 276.). V. Kuppeley (§. 277.).

Kap. XI. Von der Beeinträchtigung des Eigenthums durch Diebstahl, Unterschlagung und Betrug. I. Diebstahl (§. 278., Baier. §. 209.). Der Entwurf fordert nur die Absicht, sich die Sache rechtswidrig zuzueignen, und §. 281. nimmt den Diebstahl als vollendet an, sobald der Dieb die entwendete Sache so in seine Gewalt gebracht hat, daß er als der natürliche Besitzer anzusehen ist. Einfacher Diebstahl, wenn der Werth nicht mehr als 20 Thlr beträgt, wird bestraft mit Gefängniß von 4 Wochen bis 3 Monaten, wenn über 20, jedoch nicht über 100 Thlr gestohlen wird, mit Gefängniß von 3 Monaten bis 1 Jahr Arbeitshaus, und bey höherem Betrag bis 500 Thlr mit Arbeitshaus bis 3 Jahr (§. 284.). Ausgezeichnete Diebstähle wegen besonderer Gelegenheit (§. 286., vergl. Baier. §. 218.), wegen besonderer Heiligkeit oder Wichtigkeit des Eigenthums (§. 287., vergl. Baier. §. 217.), wenn der Werth nicht über 20 Thlr ist, Strafe, Arbeitshaus von 3 Monat bis 1 Jahr, bey Betrag von 20 Thlr bis 100, Arbeitshaus von 1—3. Jahr, bey Betrag von 500—2000. Thlr, Strafe von 3—6. Jahr (§. 288.), jedoch mit Ermächtigung geringerer Bestrafung, und selbst polizeylicher Ahndung, wenn Betrag von nicht mehr als 1 Thlr (§. 289.), von Holzdiebstahl (§. 291.). Ausgezeichnete Diebstähle, wegen besonderer Geflissenheit oder Gefährlichkeit (§. 293., vergl. Baier. §. 221.), Strafe von 2—4. Jahren Zuchthaus, wenn Betrag unter 20 Thlrn. Von allgemeinen Gründen der Strafzumessung (§. 298.),

Digitized by Google

Unterschlagung (§. 302. 4.), nach §. 304. ist der Thäter, wenn das unterschlagene Gut in vertretbaren Sachen bestand, oder wenn der Thäter die fremde Sache verpfändet hatte, nur dann der Unterschlagung schuldig, wenn er nicht auf geschehene Anforderung dessen Wiedererstattung oder Wiedereinlösung so fort bewirkt. Betrug ist jede zum Nachtheile der Rechte eines Anderen absichtlich unternommene Täuschung, sie mag durch Erzeugung eines Irrthums, oder durch unerlaubte Vorenthaltung oder Unterdrückung der Wahrheit geschehen (§. 308.). Vorenthaltung oder Unterdrückung der Wahrheit, ist Betrug, falls eine allgemeine, oder auf besondern Verhältnissen beruhende, Rechtspflicht, die Wahrheit zu offenbaren, vorhanden war; dahin wird auch gerechnet, wenn Jemand wissentlich eine aus Irrthum gezahlte Nichtschuld annimmt (§. 309.). Nähere Bestimmungen (§. 312., vergl. Baier. §. 259—62.) Ausgezeichnete Betrügereyen (mit Strafe des ausgezeichneten Diebstahls erster Klasse (§. 314., vergleiche Baier. §. 263—65) Ausgezeichnete Betrügereyen zweyter Klasse (mit Strafe des ausgezeichneten Diebstahls zweyter Klasse §. 316., vergl. §. 266.). Dahin gerechnet werden auch die von einer Bande verübten Betrügereyen. Der §. 317. (jedoch ausgedehnt auf Unterschlagung und Betrug) ist Nachbildung des Baier. §. 228.

Kap. XII. Vom Raub und Erpressung. Raub (§. 320., vergl. Baier. 233.); wer erweislich nicht um Entwendung willen, sondern im Zorn, aus Rache, oder aus dergleichen Ursachen eine Person vergewaltigt, und aus nun erst entstandener habsüchtiger Absicht den hülflosen Zustand zur Entwendung benutzt, ist (§. 321.) nicht Räuber. Strafe (§. 323—328., vergl. Baier. § 236—40.) statt der Baier. 8—12 Jahr in §. 236., tritt Strafe von 6—10 Jahren ein. Erpressung (§. 331—2., vergl. Baier. §. 241.),

Kap. XIII. Von dem Wilddiebstahle, Jagdfrevel und Fischdiebstahle. Wer ohne gewinnsüchtige Absicht, jedoch vorsätzlich, die Jagd unbefugter Weise ausübt,

Digitized by Google

begeht Jagdfrevel, und soll auf Anzeige des Jagdberechtigten mit Geldstrafe von 5 bis 20 Thlr bestraft werden.

Kap. XIV. Von der Beschädigung des Eigenthums. Einfache Beschädigung, wenn der Schaden über 10 Thlr beträgt, bestraft mit Gefängniß oder Geldstrafe (§. 350.). Ausgezeichnete Beschädigung (§. 351.), wenn sie an öffentlichen Wegen, Brücken, Wasserleitungen, Deichen, Schleusen, Canälen, Magazinen, Bibliotheken, an den zum Löschen des Feuers nöthigen Geräthschaften, an den an öffentlichen Wegen und Heerstraßen gesetzten Bäumen, Meilenzeichen u. A. verübt wird. Strafe, Gefängniß von 8 Tage bis 2 Monate, wenn der Schaden über 5 bis 20 Thlr betrug, über höhern Schaden 2 Monate bis 3 Jahr Arbeitshaus, jedoch mit Ermächtigung, daß der Richter, wenn die Beschädigung aus Muthwillen geschah, Geldstrafe statt Freyheitsstrafe erkennt (§. 351.).

Kap. XV. Von besonderen Verbrechen der Staatsbeamten und öffentlichen Diener (§. 354—383., vergl. Baier. §. 351—66. und §. 437—459.). Die Untreue der Rechtsanwälde (§. 380., vergl. Baier. §. 296. 400.), ist auch hieher gesetzt.

IV.

Darstellung des Entwurfs eines Criminalgesetzbuchs für das Königreich Sachsen.

Der Entwurf enthält 932 Artikel und handelt nach einer Einleitung (über Umfang der Gesetze u. A.) im Theil I. von Verbrechen und deren Bestrafungen. Kap. I. Von den verbrecherischen Handlungen an sich, den Arten, auf welche Jemand derselben schuldig oder theilhaftig wird, und den Begünstigungen der Verbrechen. Nur diejenigen Handlungen sind als Verbrechen zu bestrafen,

Digitized by Google

welche das Gesetzbuch, oder eine nachfolgende gesetzliche Verordnung dafür erklärt (§. 22.) Zur Vollbringung eines Verbrechens reicht die Vollendung der Handlung nicht hin, durch welche Jemand das Recht eines Andern verletzen will; sie erfordert, daß auch dieß Recht verletzt worden sey (§. 24.). Das Beginnen der Handlung selbst, in welcher ein Verbrechen besteht, ist im Gegensatz der Einleitung und Vorbereitung dazu, als der erste Grad des Versuchs dieses Verbrechens anzusehen; und begonnen wird die Handlung, wenn der Verbrecher die körperlichen Kräfte, oder die Mittel, welcher er sich zur Verübung derselben bedienen will, wirklich anwendet (§. 25.). Die §§. 26—34. handeln von dem Verzichte auf ein Recht und von Nothwehr. Nach §. 35. sollen die nachtheiligen Folgen einer verbrochenen Handlung dem Handelnden angerechnet werden, sie mögen mittelbar oder unmittelbar aus derselben entstanden, abwendbar oder unabwendbar gewesen seyn. Verüben mehrere Personen eine verbrochene Handlung mit vereinigten Kräften, so ist einer jeden von ihnen die That ganz beyzumessen (§. 36.). Auch die, welche den zu dem Thatbestande eines Verbrechens erforderlichen, zur Zeit aber noch nicht eingetretenen, und noch abwendbaren Erfolg der verbrochenen Handlung dadurch herbeyführen, daß sie die demselben entgegenstehenden Hindernisse entfernen, oder die Anwendung der Gegenmittel hindern, werden als Miturheber desselben angesehen (§. 37.) Dem Thäter eines Verbrechens werden diejenigen gleichgeachtet, welche von einem Andern, über den sie zu gebieten haben, die That als Pflicht des Gehorsams fordern, oder auf den Fall der Vollbringung Lohn zusichern, oder im entgegengesetzten Falle Uebel androhen, oder einem Andern die Begehung eines Verbrechens auftragen, oder um Verübung eines Verbrechens Jemanden bitten, oder ein bestimmtes Verbrechen durch Darstellung desselben, als das Mittel zur Erreichung eines seiner Zwecke rathen, oder Jemanden die Vorstellung beybringen, daß ein Verbrechen, zu dessen Unternehmung sie denselben verleiten wollen, eine er-

Digitized by Google

laubte Handlung sey, wenn das Verbrechen darauf von dem Andern begangen worden ist, und nicht aus den Umständen erhellet oder sonst beygebracht ist, daß solches nicht zur Folge einer dieser Auslassungen geschehen sey (§ 38.). Hatten sich zwey oder mehrere zur gesellschaftlichen Verübung eines Verbrechens verbunden, so ist dasjenige, wodurch Einer von ihnen den gemeinschaftlichen Zweck bey der Unternehmung des Verbrechens selbst befördert hat, als die volle That anzusehen (§. 43.) Wer auf irgend eine andere Art, als §. 36—38., 43—46., etwas zur Unternehmung, oder Vollbringung des Verbrechens eines Andern beyträgt, vergeht sich durch eine ungleiche Theilnahme (§. 50.) Als solches Vergehen soll es unter Andern angesehen werden, wenn Jemand von dem Vorhaben eines großen Verbrechens, dessen Strafe nach dem niedrigsten oder höchsten Grade in Zuchthausarbeit besteht, eine glaubhafte Nachricht hat, und dasselbe nicht wenigstens dadurch, daß er eine öffentliche Behörde, oder die gefährdete Person davon in Kenntniß setzt, zu verhindern sucht (§. 51.). Zu ungleichen Theilnehmern fremder, bereits vollbrachter Verbrechen, sind diejenigen zu zählen, welche etwas thun, wodurch die nachtheiligen Folgen derselben vermehrt werden (§. 53.). Es soll für unerlaubte Begünstigung geachtet werden, wenn Jemand von einem Verbrechen, wegen welches eine unschuldige Person zu Haft gebracht, oder in Strafe von wenigstens 4 Wochen verurtheilt ist, Wissenschaft hat, und die gerichtliche Anzeige unterläßt (§. 58.), oder wenn Jemand einen Verbrecher, dessen Strafe wenigstens Zuchthaus nach sich ziehet, durch Aufnahme oder Unterstützung bey der Flucht u. A., der Bestrafung zu entziehen sucht (§. 59.)

Kap. II. Von den Strafarten. Todesstrafe wird durch Enthauptung mit Fallbeile vollzogen (§. 65.) Schärfung findet nicht Statt. Die Zuchthausstrafe hat 2 Klassen, wovon die erste für Verbrecher bestimmt ist, denen lebenslängliche oder zeitige Strafe von 4 oder mehreren Jahren zuerkannt wird, oder die wegen eines Verbrechens schon ein-

Digitized by Google

mal mit Zuchthausarbeit bestraft wurden (§. 74.) In der ersten Klasse werden den Männern Beineisen, und den Weibern hölzerne Klötzer angelegt (§. 69.). Jede Zuchthausstrafe zieht den Verlust des Adelstandes, der Ehrenzeichen, der academischen Würden, öffentlichen Aemter, Staatsdienste und aller bürgerlichen Auszeichnung nach sich (§. 79.) Schärfungen der Zuchthausstrafe bestehen in vorhergehender Ausstellung an den Pranger, und einer körperlichen Züchtigung (§. 81.). Die Zahl der Hiebe kann bis auf 60 steigen (§. 84.) Die Gefängnißstrafe, deren längste Zeit 5 Jahre sind (§. 106.), beschränkt die Sträflinge in Ansehung der Lebensmittel nur insofern, als diese zur Unmäßigkeit führen würde, gestattet dem Gefangenen jede an sich erlaubte, und mit dem Straforte vereinbaren Beschäftigung (§. 87—94.) Schärfung tritt ein durch Versagung warmer Speisen und Beschränkung auf Wasser und Brod (§. 99.). Körperliche Züchtigung kann die Stelle der Gefängnißstrafe von 14 Tagen bis 8 Wochen vertreten, hat nur wegen Diebstahls, Betrugs, Verletzung der Eigenthumsrechte aus Rache oder Muthwillen und körperlichen Verletzungen statt (§. 111.), und ist nur zulässig, wenn der Richter sich überzeugt, daß die durch das Verbrechen verwirkte Gefängnißstrafe, den zur Abschreckung erforderlichen Eindruck auf den Verbrecher nicht machen würde (§. 112.), was von denjenigen anzunehmen ist, die als gemeine Vagabonden erkannt werden, oder aus Trägheit sich dem Betteln ergeben, oder mit 14 Tage Gefängniß schon wegen Verbrechen derselben Art mehrere Male bestraft wurden (§. 113.) Mit Handarbeit, als einer für sich bestehenden Strafe, sollen nur Personen belegt werden, welche dieselbe selbst um Lohn, oder in ihren Gewerben verrichten (§. 128.), wird nicht über 4 Wochen aufgelegt (§. 131.). Geldstrafen sind unzulässig wegen Diebstahls und derjenigen Verbrechen, die in §. 698. 99. dieses Gesetzbuchs dem Diebstahle gleichgeachtet werden, ferner wegen Betrugs, Veruntreuung, Unterschlagung, Meineids (§. 140.). Anstatt der wegen anderer Verbrechen in dem Ge-

Digitized by Google

setzbuche verordneten Gefängnißstrafe von und unter 3 Monaten, darf auf Geldstrafen erkannt werden (§. 141.). Gerichtlicher Verweiß tritt ein, wenn ein in Frage stehendes Verbrechen so klein ist, oder einem Verbrechen so wichtige Milderungsgründe zu statten kommen, daß andere Strafarten auch in den niedrigsten Graden zu hart seyn würden, und die Sache sich dennoch nicht zur gänzlichen Freysprechung des Angeschuldigten eignet (§. 148.).

Kap. III. Von der Zurechnung der Verbrechen und den Rücksichten, welche der Richter bey den seinem Ermessen überlassenen Graden der Strafen zu nehmen hat. Zurechnung findet nicht Statt, wenn einer Handlung, deren Unterlassung ein Vergehen ist, eine unüberwindliche äußere Gewalt oder dergleichen körperliche Schwäche entgegen stand (§. 152.). Der Strafzurechnung sind ferner für unfähig zu achten; a) Kinder, vor nicht vollendetem 12ten Jahre; b) alle, die an Wahnsinn, Raserey, einem hohen Grad von Blödsinn, und überhaupt an einer Seelenkrankheit leiden, wodurch das Vermögen, richtig zu urtheilen gehemmt ist, und unrichtige Vorstellungen entstehen, oder der Kranke zu einem Verbrechen unwiderstehlich hingerissen wird; c) alle Taubstummgebornen; d) die im Schlafe oder gänzlicher Schlaftrunkenheit handelten; e) durch hitzige Getränke oder andere betäubende Sachen, oder heftige Affecte in Sinnlosigkeit gerathen sind, und in diesem Zustande ein Verbrechen begehen (§. 153.). Der Mangel der Kenntniß von dem über ein Verbrechen vorhandenen Strafgesetze, steht der Zurechnung nicht entgegen, wenn der Verbrecher auch ohne das Gesetz wußte, daß die Handlung unerlaubt sey (§. 158.). Das Bewußtseyn der Widerrechtlichkeit einer Handlung, die schon dem natürlichen Verstande des Menschen einleuchtet, wird so lange vermuthet, bis das Gegentheil erwiesen ist (§. 159.). Der Vorsatz, ein Verbrechen zu begehen, begreift zugleich den Fall in sich, wenn in dem letztern nicht der Zweck, sondern das Mittel zu irgend einem erlaubten oder

Digitized by Google

unerlaubten Zwecke des Handelnden besteht (§. 162.) Ueber Umfang der Zurechnung des Vorsatzes und der Folgen, handeln die §§. 164—167. Das richterliche Ermessen hat auf einen höheren oder niederen Grad der Strafe zu erkennen, je nachdem 1) mehrere oder weniger Rechte in einer Person oder in mehreren Personen zugleich verletzt wurden; 2) die verursachte Verletzung einen höheren oder niederen Grad erreicht; 3) mehrere oder weniger auf das Verhältniß des Verbrechers zu dem Verletzten sich beziehende Gründe vorhanden waren, durch welche sich Jemand davon abhalten lassen sollte; 4) mit mehr oder weniger Ueberlegung Jemand zur That schritt; 5) der Verbrecher dabey größere oder kleinere Hindernisse überwand; 6) für denselben die äußere Veranlassung klein oder groß, mehr oder weniger dringend war; 7) der Verbrecher aus einem mehr oder weniger bösartigen Antriebe dabey handelte (§. 170.).

Kap. IV. Von den Strafen der Vorbereitung, der verbrecherischen Versuche, der Theilnahme an fremden Verbrechen und der Begünstigung. Die auf ein Verbrechen gesetzte Strafe hat nur Anwendung, wenn solches vollbracht wurde (§. 173.). Statt Todesstrafe, soll auf lebenslängliches Zuchthaus, und statt dieser auf Zuchthaus von 10 Jahren, und statt anderer Strafen auf ⅔tel derselben erkannt werden, wenn der Erfolg darum nicht eingetreten ist, weil der Verbrecher bloß in der Meinung, daß er seinen Zweck erreicht habe, die That nicht vollbrachte, oder die Handlung zwar vollbrachte, der Erfolg aber durch Zufall verhindert, oder durch einen Dritten abgewendet wurde, oder weil der Verbrecher die Handlung, durch welche die verbrecherische Absicht erreicht werden konnte, unternommen, dabey aber aus Irrthum sich eines zweckwidrigen Mittels bedient, oder ein zweckmäßiges, zweckwidrig angewendet hat, oder in Ansehung der Person oder der Sachen, in wie fern auf die Eigenschaft derselben etwas ankommt, sich irrte (§. 177.), in andern Fällen kann die Strafe des Versuchs statt Todes-

Digitized by Google

oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe auf 8 Jahre Zuchthaus, oder sonst auf ½ der gesetzten Strafe steigen (§. 178.). Vorbereitung eines Verbrechens, zieht Gefängniß bis zu 2 Jahren nach sich (§. 181.). Die Unternehmung einer Handlung, die schon ihrer Natur nach den beabsichtigten verbrecherischen Erfolg nicht hervorbringen konnte, ist der Vorbereitung gleich zu achten (§. 182.). Freywilliges Abstehen vom Unternehmen aus Reue und A. ist straflos (§. 183.). Jeder gleiche Theilnehmer eines Verbrechens, leidet die volle gesetzliche Strafe (§. 185.). Bey ungleichen Theilnehmern tritt statt Todes oder lebenslänglichen Zuchthauses, Zuchthaus bis 10 Jahre ein, wenn Jemand zur Verübung des Verbrechens Gelegenheit verschafft, Hindernisse entfernt, oder außer dem Fall des Complotts, dem Thäter bey Einsteigen Hülfe leistet, während der That Wache steht u. A. (§. 187.). Zuchthaus bis 8 Jahre leiden diejenigen, welche zu einem Verbrechen, das mit Todes- oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht ist, Rathschläge geben, Werkzeuge oder Mittel verschaffen (§. 189.). Bey andern Strafen kann ½ eintreten (§. 150.). Verstattung der Zusammenkünfte zur Berathschlagung über ein verbrecherisches Unternehmen, Unterlassen der Verhinderung eines bevorstehenden Verbrechens zieht Gefängniß bis zu 6 Monaten (§. 191.), und Begünstigung fremder Verbrechen, Gefängniß bis 3 Monaten nach sich (§. 193.).

Kap. V. Von der Bestrafung mehrerer in einer Person zusammentreffenden und wiederholten Verbrechen, auch andere Schärfungsgründen. Von Concurrenz handeln §§. 196—211., vom Rückfall die §§. 212—223. (Das Detail dieser §§. soll unten bey der Kritik dieser Lehren angegeben werden). Zuchthaus- und Gefängnißstrafen, sind nach §. 81. 86. 99. zu schärfen, wenn ein Verbrecher den festgesetzten höchsten Grad der Strafe verschuldet, und dabey die Gesundheit oder die Freyheit, oder das Eigenthum eines Andern in einem außerordentlich hohen Grade, welcher bey Abmessung dieser Strafen nicht voraus gesetzt worden ist,

Digitized by Google

verletzt hat (§. 224.). Hat Jemand wegen Verbrechen gleicher oder verschiedener Art mehreremale Zuchthausstrafe erlitten, und derselben durch ein neues Verbrechen sich schuldig gemacht, daß zu befürchten steht, er werde auch nach Verbüßung dieser Strafe für die öffentliche Sicherheit gefährlich bleiben, so ist zugleich darauf zu sprechen, daß derselbe nach Verlauf der Strafzeit in einer Arbeitsanstalt so lange zu enthalten sey, bis man sich zu ihm eines Besseren versehen kann (§. 226.).

Kap. VI. Von der Verwandlung der Milderung und dem Wegfallen gesetzlich bestimmter Strafen. Wer ein Verbrechen, worauf Todesstrafe stehet, in der Absicht verübt, um zu sterben, der soll anstatt derselben zu lebenslänglicher Zuchthausstrafe verurtheilt werden (§. 228.) Jugend wird, wenn Jemand vor dem 21. Jahre seines Alters ein Verbrechen beging, ein Milderungsgrund. Nähere Vorschriften darüber enthalten §. 234—38. Die Verstandesschwäche gereicht einem Verbrechen nur in den Fällen zur Milderung, wenn dadurch in demselben das zur Strafzurechnung erforderliche Bewußtseyn beschränkt oder verdunkelt worden ist (§. 239.). Daher findet Milderung Statt, 1) wenn Jemand in dem Zustande eines Affects, oder eines durch den Genuß geistiger Getränke veranlaßten Rausches sich vergangen hat, und durch diesen oder jenen dazu hingerissen, oder seiner vollkommenen Besinnung beraubt wurde; 2) Wenn Jemand darüber, ob die unerlaubte Handlung, welche er verübte, eine solche sey, ungewiß war, und in der Hoffnung, daß sie erlaubt sey, sich derselben schuldig machte; 3) Wenn Jemand nach verübter That, bevor er noch von öffentlichen Behörden zur Verantwortung gezogen wurde, oder von der Untersuchung Nachricht erhielt, durch freywilliges Geständniß oder das Bestreben, die Folgen abzuwenden, ernstliche Reue zu erkennen gab (§. 241.). Ein Uebel, welches Jemand in Beziehung auf das von ihm begangene Verbrechen erlitten, und sich nicht durch eine andere strafbare Handlung besonders zugezogen hat, ist nur dann

Digitized by Google

und in dem Grade zur Strafe anzurechnen, wenn und in welchem Grade solches zu dessen Abschreckung zugleich dienen kann (§. 243.). Auf Todesstrafe und lebenslängliches Zuchthaus, hat dieser Milderungsgrund keine Anwendung (§. 245.). Nur dann, wenn der Verbrecher im Mangel des Geständnisses und des zur Verurtheilung nöthigen Beweises, anstatt Todesstrafe mit lebenslänglichem Zuchthaus belegt wurde, und nach Verlauf von 10 Jahren das Geständniß noch erfolgt oder der Beweis ergänzt wird, ist er mit der Todesstrafe zu verschonen (§. 246.). Wenn eine Strafe nach dem niedrigsten und höchsten Grade bestimmt ist, so kann wegen einschlagenden Milderungsgrundes derselbe auch bis unter den niedrigsten Grad herabgesetzt werden (§. 248.). Von Erlöschung der Strafbarkeit durch Verjährung u. A., §. 249—289.

II. Theil. Von den einzelnen Verbrechen und deren Bestrafung. I. Abschnitt. Von den Staatsverbrechen. Kap. I. Von dem Hochverrath. Wer eine Handlung verübt, um den Staat einem anderen Staate einzuverleiben, oder zu unterwerfen, oder eine gewaltsame Veränderung der Staatsverfassung entweder in Ansehung der zur Regierung berechtigten Personen, oder rücksichtlich der höchsten Gewalt selbst herbey zu führen, ist des Hochverrathes schuldig (§. 290.). Wenn Jemand in solcher Absicht auf das Leben oder die Gesundheit, oder Freyheit des Königs einen Angriff wagt, leidet er Todesstrafe (§. 291.). Andere hochverrätherische Versuche, wie die Unterstützung einer feindlichen Macht gegen den Staat, der Verrath eines Staatsgeheimnisses an denselben, gewaltsame Auflehnung mehrerer sich dazu vereinigter Personen gegen allerhöchste Befehle, oder Anordnungen von Behörden in den §. 290. erwähnten Absichten, ziehen Zuchthaus bis 10 Jahre, und unter vorzüglich erschwerenden Umständen, auf Lebenszeit nach sich (§. 292.).

Kap. II. Von den Majestätsverbrechen. Dieß wird begangen, wenn Jemand ohne hochverrätherische Absicht sich an der Person des Königs vergreift, demselben damit

Digitized by Google

drohet, oder über dessen Regierung auf ehrverletzende Art sich äußert (§. 296.). Was über den Thatbestand und die Größe der Strafbarkeit einer Ehrenverletzung bestimmt wird, ist auch in Fällen, wenn sie in Majestätsverbrechen ausartet, anzuwenden (§. 297.). Wer durch wörtliche Beleidigungen des Königs ein Majestätsverbrechen begeht, leidet Gefängniß von 6 Monaten bis 2 Jahren (§. 301.), und beleidigende Aeußerungen über den König, welche dessen Regierung nicht betreffen, sind als Verletzungen der demselben schuldigen höchsten Ehrerbietung mit Gefängniß von 4 Monaten bis 1 Jahr zu ahnden (§. 302.). Vor der Untersuchung ist erst Resolution der höheren Behörde einzuholen (§. 303.).

Kap. III. Von der öffentlichen Gewalt und dem Aufruhr. Wer sich der Vollziehung eines obrigkeitlichen Befehls gewaltthätig widersetzt, und an den dazu beorderten Personen vergreift, oder damit droht, wird des Verbrechens der öffentlichen Gewalt schuldig (§. 306.). Strafe ist von 3 Wochen bis 6 Monaten (§. 307.), und bis 1 Jahr, wenn Jemand gegen obrigkeitliche Personen, um sie zu amtlichen Verfügungen zu nöthigen, oder von solchen abzuhalten, Drohungen ausstößt (§. 308.). Gleiche Strafen leiden diejenigen, welche arretirte Angeschuldigte oder verurtheilte Verbrecher aus den Händen der Gerichtsfolge, oder aus den Gefängnissen befreyen (§. 310.). Das Verbrechen artet in Aufruhr aus, wenn mehrere Personen sich verbinden (wenigstens 10 gehören dazu), um die Obrigkeit zur Unterlassung oder Unternehmung einer amtlichen Handlung mit Gewalt zu nöthigen, und deren so viele sind, daß für die Handhabung der Justiz durch die der Obrigkeit des Orts zu Gebote stehende Gerichtsfolge eine Gefahr entsteht (§. 314.) Jeder gleiche Theilnehmer leidet 6 Monate bis 4 Jahr Zuchthaus (§. 322.), und bis 6 Jahr Zuchthaus, wenn an öffentlichen Gebäuden oder an den Wohnungen der Obrigkeit, oder gegen das Militär, oder obrigkeitliche Personen Gewalt braucht (§. 324.) Obgleich auch gegründete Beschwerden gegen Obrigkeit zu

Digitized by Google

dergleichen Gewalt nicht berechtigen, da den Bedrückten der Weg einer Beschwerde offen steht, so mag eine solche Veranlassung bey Bestrafung als mildernder Umstand berücksichtigt werden (§. 325.).

Kap. IV. Von dem Betruge mit falschen oder verfälschten Geldmünzen und falschen Cassenbillets. Wer falsche Geldmünzen verfertigt, und für ächte ausgibt, soll, wenn die Summe nicht 1 Thaler beträgt, mit Gefängniß von 3 Monaten bis 1 Jahr, und wenn die Summe über 1, jedoch unter 5 Thaler beträgt, mit Zuchthaus von 1—4 Jahren, und bey größerer Summe, Zuchthaus bis 10 Jahren bestraft werden (329—31). Auch auf ausländisches Metall- oder Papiergeld, das in Sachsen in Umlauf ist, ist die Strafe anwendbar (§. 336. 7.). Ist der Umlauf nicht gestattet, so tritt Strafe gemeinen Betrugs ein (§. 338.). Eben so, wenn Jemand Münzen, die er für ächt erhalten, nachher aber als unächt erkannt hat, für ächt wieder ausgibt (§. 347.), und wenn Jemand nur das Gewicht einer Münze durch Beschneiden u. A. vermindert, so tritt die um ½ geschärfte Strafe ein (§. 339.).

Kap. V. Von der Verfertigung falscher und der Verfälschung ächter öffentlicher Urkunden. Hat Jemand bey Verfertigung einer falschen öffentlichen Urkunde (§. 352. beschreibt, was öffentliche Urkunde sey) die Unterschrift des Königs nachgeahmt, oder königl. Siegel gemißbraucht, so tritt Gefängniß oder Zuchthaus von 1 bis 2 Jahren ein (§. 355.), und wer die von hohen Landescollegien in ihrem Namen oder von andern öffentlichen Beamten und Dienern des Staats ausgefertigten öffentlichen Urkunden verfälscht, oder solche falsche Urkunden verfertigt, leidet im ersten Falle Gefängniß von 3 Wochen bis 6 Monaten, und im zweyten Falle von 3 Monaten bis 1 Jahr (§. 358.). Erhöhung bis 4 Jahr Zuchthaus tritt ein, wenn Jemand eine Staatsobligation nachahmt (§. 359.).

Kap. VI. Von den Verbrechen der öffentlichen

Digitized by Google

Beamten und übrigen Diener des Staats wider öffentliche Treue. Von Bestechung (366—375.). Bestechung bey Besetzung öffentlicher Aemter (§. 376—81.). Wenn der Bestechende dem Vorgesetzten des Bestochenen anzeigt, so ist Ersterer mit Strafe zu verschonen (§. 382.). Von anderen Arten der Partheylichkeit und Bedrückungen (§. 384—392.). Verbrechen wider öffentliche Treue durch Veruntreuungen (§. 393—402.), hier auch (§. 403—8.). Von Veruntreuungen der verpflichteten Fuhrleute und Boten. Von Verletzung der Amts- oder Dienstverschwiegenheit (§. 412.).

Kap. VII. Von der Begünstigung einer feindlichen Macht, der Verleitung einer Militärperson zur Desertion, und der Verbreitung einer für den Staat nachtheiligen Nachricht. Wer ohne hochverrätherische Absichten, Staatsgeheimnisse verräth, oder nach schon ausgebrochenem oder bey bestehendem Kriege in die Kriegsdienste des Feindes tritt, ist mit Gefängniß oder Zuchthausarbeit von 3 Jahren zu belegen (§. 415. 416.), und Verleitung einer Militärperson zur Desertion mit Gefängniß von 3 Wochen bis 1 Jahr (§. 418.).

Zweyter Abschnitt. Von den Privatverbrechen. Kap. I. Von den Verbrechen wider das Leben. An neugebornen Kindern, wenn diese die Reife und Körpertheile haben, ohne welche sie das Leben außer der Mutter nicht fortsetzten können, kann Tödtung begangen werden (§. 422.). Dagegen ist die Tödtung des Kindes während der Geburt, ohne welche die Mutter von demselben nicht entbunden und bey dem Leben nicht erhalten werden konnte, kein Verbrechen (§. 424.). Der Urheber einer Verletzung, welche den Tod des Verletzten verursacht hat, ist als dessen Mörder anzusehen, es mag dieselbe den Tod unmittelbar bewirkt oder mittelbar durch Zwischenursachen, welche aus ihr entstanden, oder durch sie in Wirksamkeit gesetzt wurden, veranlaßt haben, für heilbar oder für unheilbar gehalten werden, und den tödtlichen Erfolg für jeden Menschen und unter allen Umständen haben kön-

Digitized by Google

nen, oder denselben nur, vermöge einer eigenthümlichen Leibesbeschaffenheit der Verletzten, oder wegen anderer zufälliger Umstände, unter denen sie geschahe, gehabt haben (§. 425.). Der Mörder leidet Todesstrafe (§. 428.). Eine aus Uebereilung in einem heftigen Zorn verübte Tödtung ist mit Gefängniß von 2 Jahren bis Zuchthaus von 10 Jahren zu bestrafen (§. 430.). Mit 4 bis 8 Jahre Zuchthaus ist die Kindesmörderin zu bestrafen (§. 440.). Eine Schwangere, die ohne möderische Absicht den Zustand so lange verheimlicht, bis sie bey der Entbindung keine Hülfe erlangen kann, leidet Gefängniß von 4—8 Wochen (§. 441.). Eine Weibsperson, die sich für schwanger hält und etwas unternimmt, um ihre uneheliche Leibesfrucht in der Gebärmutter zu tödten, oder die Verbindung jener von ihrer zur Fortsetzung des Lebens außer der Mutter erforderlichen Strafe mit dieser aufzuheben, leidet Gefängniß von 4 Wochen bis 1 Jahr (§. 446.).

Kap. II. Von den Verbrechen wider die Gesundheit und persönliche Freyheit. Wer Jemanden um das Augenlicht, oder Gehör, oder die Sprache bringt, oder die Zeugungsfähigkeit raubt, leidet Gefängniß von 1—4 Jahren (§. 450.); wegen anderer schweren Verwundungen und wegen auffallender Verunstaltungen, 6 Monate bis 3 Jahre (§. 451.). Die Veranlassung einer mehrere Wochen dauernden inneren Krankheit, hat Gefängniß von 6 Monaten bis 4 Jahre zur Folge (§. 452.). Rücksichten der Strafausmessung in §. 454—60. Menschenraub begeht, wer sich der Person eines Andern, um ihn in einen Zustand der Abhängigkeit von fremder Willkühr zu versetzen, durch Gewalt oder List bemächtigt, und ihn zu dem Ende entweder aus dem Staatsgebiete entfernt, oder innerhalb desselben dem bürgerlichen Schutze entziehet (§. 462.). Strafe 6—10 Jahr Zuchthaus, wenn Jemand in Leibeigenschaft, Sclaverey oder lebenslängliche Gefangenschaft versetzt werden soll (§. 465.). Entführung zieht 2—4 Jahre Zuchthaus nach sich (§. 467.); wenn Befriedigung des Geschlechtstriebs beabsichtigt wurde,

Digitized by Google

und 1—3 Jahr Gefängniß, wenn Jemand eine ledige Weibsperson entführt, um sie zur Eingehung der Ehe zu nöthigen (§. 470.), und Gefängniß von 4 Wochen bis 6 Monate, wenn Jemand eine ledige Weibsperson über 14 Jahren, um sich mit ihr ehelich zu verbinden, entführt, aber wider Willen derjenigen, deren Einwilligung sie dazu nöthig hat (§. 475.). Wegen anderer widerrechtlichen Wegführung eines Menschen in einer andern Absicht, als bisher bezeichneten, tritt Gefängniß von 2 Monaten bis 4 Jahre Zuchthaus ein (§. 481.). Besondere Arten in §. 482—85. Verletzt Jemand die persönliche Freyheit eines Andern dadurch, daß er denselben einsperrt oder fesselt, oder dessen Inhaftirung oder Enthaltung im öffentlichen Gefängnisse veranlaßt, so tritt, wenn die Freyheitsberaubung nicht über 24 Stunden dauerte, Gefängniß bis 4 Wochen ein (§. 486.), und wegen längerer Freyheitsberaubung für jeden Tag der Dauer derselben wieder 2 Tage Gefängniß (§. 487.). Gewaltsame Nöthigung, wenn sich Jemand derselben um einen Diebstahl zu vollbringen, schuldig macht, ist Raub (§. 492.), und wird mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft, wenn Jemand dabey gemartert, verstümmelt, oder auf eine seiner Gesundheit gefährliche Art verletzt worden ist (§. 498.), sonst aber mit Zuchthaus von 5—10 Jahren. Gefährlicher Diebstahl ist derjenige, bey dessen Begehung der Verbrecher in der Absicht, um auf den Fall des Widerstandes gegen Personen Gewalt zu verüben, Waffen bey sich führte, durch deren Gebrauch das Leben oder die Gesundheit eines Menschen in Gefahr kommt; Strafe 4—10 Jahr Zuchthaus (§. 502), und 3—6 Jahr, wenn sich zur Verübung des Diebstahls drey oder mehrere Personen vereinigt hatten, um im Falle des Widerstandes durch persönliche Uebermacht das Vorhaben durchzusetzen (§. 504.). Nothzucht am Weibe zieht 4—6 Jahr Zuchthaus, die an einer Mannsperson verübte, Gefängniß bis 2 Jahre nach sich (§. 510.), jedoch mit höherer nach §. 204. 7. zu bestimmender Strafe, wenn größerer Schaden eintrat (§. 512.). Mißbrauch einer im bewußtlosen

Digitized by Google

Zustande befindlichen Weibsperson zum außerehelichen Beyschlaf, zieht Gefängniß von 6 Monaten bis zu 2 Jahren nach sich (§. 513.). Wer einen Andern zu einer derselben widrigen Handlung oder Duldung, ohne eine Recht dazu zu haben, durch Gewalt oder Drohungen nöthigt, leidet Gefängniß bis 1 Jahr (§. 518.). Erpressung zieht bis 6 monatliches Gefängniß (§. 520—23.), Störung des Hausfriedens bis 3 monatliches Gefängniß nach sich (§. 524.). Wer einen Andern in den Zustand eines dauernden Wahnsinns versetzt, oder die Entwickelung der Geisteskräfte eines Kindes hindert und verursacht, daß solches zu dem Gebrauch derselben nicht gelangen kann, leidet 10 Jahr Zuchthaus (§. 526.), und bey Zerrüttung der Geisteskräfte im geringeren Grade, Zuchthaus von 2—6 Jahren (§. 527.).

Kap. III. **Von dem Verbrechen wider die Ehre und dem Zweykampfe.** Vom Begriff einer Injurie §. 544. [7]), von thätlichen Injurien §. 553., von mittelbaren Injurien §. 555. Strafen der wörtlichen Injurien sind Verweise, oder Gefängniß bis 3, und bey thätlichen Injurien bis 6 Monate (§. 560.). Strafrücksichten in §. 562—570. Oeffentliche Injurien, d. h., die an der Person eines öffentlichen Beamten zur Zeit der Verwaltung des Amts, begangen, oder die Handlung, wodurch sich Jemand wegen amtlicher Verfügung gegen öffentliche Beamte zu rächen sucht, werden härter bestraft (§. 570.), und Injurie, die durch eine Schmäh-

---

7) Einer Injurie macht sich derjenige schuldig, welcher 1) einem Andern durch irgend eine Aeußerung eine widerrechtliche, oder auch nur unmoralische Gesinnung oder Handlung, oder ein unanständiges Betragen fälschlich beylegt, oder 2) in Beziehung auf einen Andern, Worte braucht, oder Handlungen unternimmt, welche gegen denselben entweder an sich, oder nach der Vorstellung des Volks oder des Standes, zu dem dieser gehört, eine Verachtung im Allgemeinen ausdrücken, oder 3) eine Ehrenbezeugung, auf welche ein Anderer ein Recht hat, unterläßt, und z. B. den ihm allerhöchsten Orts beygelegten Rang, oder Titel versagt.

Digitized by Google

schrift begangen wird, zieht das Doppelte der Injurienstrafe nach sich (§. 573.). Von einzelnen Injurienfällen in §. 574—580. Nur auf Anträge des Beleidigten tritt Untersuchung wegen Injurien ein (§. 581.), (ausgenommen in Fällen der §§. 570. 571.). Von Widerruf und Ehrenerklärung in §. 592—600. Zweykampf auf Seite des Herausforderers, wird mit 1—3 Jahren Gefängniß, und Verlust des öffentlichen Amtes, wenn der Forderer Staatsdiener ist, und am Herausgeforderten mit 3 Monate bis 1 Jahr bestraft (§. 605. 613.). Die bloße Herausforderung als Versuch mit 8 Wochen bis 6 Monaten, und die Annahme der Forderung mit Gefängniß von 4 Wochen bis 3 Monaten bestraft (§. 614—15.). Im Falle eingetretener Tödtung, kommen §. 204—7. 430. 459. zur Anwendung. Auch wer Jemanden wegen unterlassener oder nicht angenommener Herausforderung verächtlich behandelt, leidet 1—2 Jahr Gefängniß (§. 624.). Die zum Duell beygezogenen Secundanten und Aerzte, werden nicht bestraft (§. 626.).

Kap. IV. Von den Verbrechen wider die eheliche Treue. Ehebruch zieht Gefängniß von 3 Monaten nach sich (§. 632.), und für die ledige Person 4 Wochen (§. 634.). Viele Milderungsgründe (worunter, z. B. wenn der andere Ehegatte Monate lang zur Beywohnung unfähig war, oder ohne Grund sie verweigerte, oder wenn die Ehe von Tisch und Bett getrennt war), s. in §. 636. — Die doppelte Ehe zieht 1—2 Jahr Gefängniß, und strengere Strafe, wenn beyde Theile schon in Ehe leben, nach sich (§. 639—43.). Gänzliche Verlassung eines Ehegatten, bestraft mit 4 Wochen bis 3 Monaten (§. 646.).

Kap. V. Von den Verbrechen wider das Recht auf Geheimhaltung einer Sache. Wer ein ihm von einem Andern mitgetheiltes Geheimniß, zu dessen Verschweigung er rechtlich verpflichtet ist, einem Dritten, dem zur Erforschung kein Recht zusteht, bekannt macht, leidet Gefängniß bis zu 4 Wochen (§. 653.). Auch derjenige, welcher fremde Briefe, Urkunden oder andere Schriften, welche Ge-

Digitized by Google

heimnisse enthalten können, eröffnet, oder sonst einsieht, um den Inhalt derselben rechtswidrig zu erforschen (§. 656.).

Kap. VI. Von den Verbrechen durch Herabwürdigung der persönlichen Eigenschaften Anderer, und der Erdichtung eines eigenen persönlichen Verhältnisses. Wenn Jemand außer den Fällen, wo eine Verläumdung in einer Ehrenverletzung besteht, die körperlichen oder geistigen Eigenschaften, Fähigkeiten, Kenntnisse Anderer fälschlich herabsetzt, leidet er Gefängniß bis zu 3 Monaten (§. 659—661.). Erdichtung eines eigenen persönlichen Verhältnisses, z. B. der Verwandtschaft, Alters, ledigen Standes, ehelichen Verhältnisses, Theilnahme an einer Religionsgesellschaft, wird bis 1 Jahr Gefängniß bestraft, wenn sich Jemand in Beziehung auf das Verhältniß Rechte anmaßt, oder wenn dadurch Rechte Anderer in Gefahr kommen (§. 663. 664.). Dahin gehört auch Unterschiebung eines Kindes (§. 665.).

Kap. VII. Von den Verbrechen wider das Eigenthum und anderer Rechte auf Sachen. Von Werthsberechnung §. 668—690. Diebstahl unter 5 Thaler wird bestraft mit Gefängniß bis 4 Wochen (§. 705.), und bey Summe von 5—25 Thaler mit Gefängniß von 4 Wochen bis 6 Monaten, bey 25—50 Thalern, mit Gefängniß von 6 Monaten bis 1 Jahr u. A. (§. 706.). Von den dem Diebstahle gleichgeachteten Entwendungen (§. 698. 699.). Schärfung der Strafen des einfachen Diebstahls von ¼ bis ½ haben Statt bey Diebstahl an den zum Bleichen ausgelegten Sachen, Vieh auf der Weide, an Baum-, Feld- und Gartenfrüchten, Flößholz, Sachen, die einer Leiche gewidmet sind (§. 707.); auch bey Diebstahl von Gastwirthen an Sachen der Einkehrenden, von Handlungsdienern, Lehrlingen, Dienstboten, oder wenn zur Verübung ein Bedrängniß, z. B. Wassers- oder Feuersgefahr, benutzt wurde (§. 716.), und in Schärfungen der Strafe um die Hälfte, oder bis zur Verdoppelung bey Diebstahl durch Einbruch, Einsteigen (718.).

Digitized by Google

Von Beeinträchtigungen der Jagdgerechtigkeit §. 725—736., Veruntreuung und Unterschlagung, wozu die Absicht, die Sache sich zuzueignen gehört, leidet Strafe des einfachen Diebstahls (§. 741.). Betrug durch Erregung eines Irrthums in einem Anderen, oder durch Benutzung des Irrthums, in dem sich ein Anderer befindet, leidet Strafe des einfachen Diebstahls, wenn Betrug in der Absicht verübt wird, um sich fremde bewegliche oder unbewegliche Sachen zuzueignen, oder ein ihm zustehendes Recht zu benutzen, oder sich von einer Verbindlichkeit zu befreyen (§. 747.) Schärfung (analogisch von §. 707.), wegen Gränzverrückung, Verkauf unächter Waaren, Gebrauch falschen Maßes, Nachahmung eines königl. Stempels (§. 749.). Von Nachdruck (§. 753—766.). Täuschung des Credits, mit Strafe des einfachen Diebstahls (§. 767—773.). Widerrechtliche Anmaßung des Gebrauchs einer fremden Sache, bestraft mit Gefängniß bis 2 Monaten (§. 774.), eben so Anmaßung des Besitzes eigener Sachen (§. 780.). Beschädigung fremder Sache, bestraft mit Gefängniß bis 3 Jahren (§. 784.), und bis 4 Jahren Zuchthaus bey Beschädigung mit gemeiner Gefahr (§. 791.).

Kap. VIII. Von der Brandstiftung und anderen mit Gefahr für die Gesundheit und das Leben verbundenen Beschädigungen. Brandstiftung, verübt in der Absicht, eine Feuersbrunst in einem Gebäude, wo sich gewöhnlich, oder zur Zeit, wo dieselbe ausbrechen soll, Menschen aufhalten, hat Todesstrafe zur Folge (§. 801.); eben so, wenn die Feuersbrunst an einem andern Orte beabsichtigt ist, aber dadurch dergleichen Gebäude in Feuersgefahr gerathen, oder wenn Jemand an eigener Sache Feuersbrunst veranlassen will, aber dadurch Bewohner jenes Gebäudes, oder ein fremdes Gebäude in Feuersgefahr gesetzt wird (802.). Feuersbrunst heißt ein Feuer, dessen Ausbreitung und Folgen nicht in der Gewalt des Brandstifters sind (§. 806.). Brandstiftungen ohne diese Gefahr, leiden Zuchthaus bis 8 Jahre (§. 804.).

Digitized by Google

III. Abschnitt. Von gemischten Verbrechen.

Kap. I. Vom Meineid und Eidesbruch. Meineid oder Eidesbruch, begangen von Sachverständigen oder Zeugen, mit Gefängniß bis 1 Jahr (§. 811.). Eidesbruch mit 6 bis 9 Monaten (§. 813.).

Kap. II. Von Verbrechen der Drohungen. Aeußerung der Absicht ein Verbrechen zu begehen, bestraft mit Gefängniß bis 1 Jahr (§. 820.). Auch Vorspielungen einer Geistererscheinung oder andere Gaukeleyen, wodurch Jemand in Furcht gesetzt werden soll, stehen Drohungen gleich (§. 824.)

Kap. III. Von den durch gefährliche Handlungen wider Willen des Handelnden verursachten Beschädigungen. Als gefährlich gilt jede Handlung, wenn vermöge derselben nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge der Erfolg einer Rechtsverletzung wahrscheinlich oder wenigstens zweifelhaft ist, da die Gründe für diesen Erfolg entweder andere Gründe, die denselben nicht befürchten lassen, überwiegen, oder den letztern gleich sind (§. 838.). Wer eine in diesem Gesetzbuche zu den Verbrechen gewählte Rechtsverletzung durch eine gefährliche Handlung wider seinen Willen verursacht, leidet Gefängniß von 6 Monaten oder 2 Jahren, wenn Jemand verletzt oder getödtet wurde, oder Feuersbrunst entstand (§. 842.). Gefängniß von 6 Monaten bis 3 Jahren tritt bey Verletzung eines Kindes ein, wenn die Handlung Beschädigung an Gesundheit, oder Tod des Kindes zur Folge hat (§. 848.), sonst Gefängniß von 4 Wochen bis 6 Monaten.

Anhang. Von schweren Polizeyvergehungen.

Kap. I. Von Vergehen gegen Vermögenspolizey. Wucher (855.), unerlaubte Steigerung der Preise nöthiger Lebensmittel (§. 866.), unerlaubte Spiele, Wetten (§. 874.).

Kap. II. Von Vergehen gegen Sicherheits- und Sittenpolizey. Unerlaubte Selbsthülfe (§. 891.), Selbstrache (§. 896.), unerlaubte gesellschafliche Verbindungen (§. 897.), Vergehen in Bezug auf Religion. Gottes-

Digitized by Google

läſterung (§. 906.), Verbreitung gefährlicher Grundſätze (§. 907.), Selbſttödtung (§. 908.), Selbſtverſtümmelung (§. 911.), Blutſchande (§. 913—18.), andere Unzuchtsfälle (§. 919.), Kuppeley (§. 925.), widernatürliche Unzucht (928.), Mißhandlung der Thiere (§. 930.).

V.

Ueber das Syſtem der Beſchränkung des richterlichen Ermeſſens.

Die Frage über die Art, wie ein neues Geſetzbuch das richterliche Ermeſſen an gewiſſe Schranken binden muß, um auf einer Seite den Gefahren einer allmählig zur Unbeſtimmtheit der Geſetze führenden Willkühr der Richter und den Einflüſſen falſcher Räſonnements und launenhafter Anſichten vorzubeugen, auf der andern Seite das Uebermaß von Begnadigungsfällen zu vermeiden, und ein gerechtes Verhältniß zwiſchen Schuld und Strafe in jedem Falle herbeyzuführen, war in neueſter Zeit ein Gegenſtand der wichtigſten Diſcuſſionen, und die Beantwortung hing mit den verſchiedenen Anſichten über die Begründung des Strafrechts, über Urſprung des Rechts und über das Verhältniß des Richters zum Geſetze zuſammen. Sobald man einen beſtimmten äußeren Zweck der Strafe zum Prinzip erhob, ſobald man insbeſondere die Abſchreckung der Bürger von Verbrechen durch vorausgehende Drohung der Strafen als Zweck der Strafgeſetzgebung betrachtete, mußte man conſequent behaupten, daß der Bürger voraus möglichſt beſtimmt das Strafübel kennen müſſe, welches auf ſeine That folgen würde; ſobald man das Recht und das Geſetz nur als ein Produkt der geſetzgebenden oberſten Gewalt erkannte, ſobald die Geſetzbücher ſich weniger mehr an die im Volke lebende, und aus dem Leben und Bedürfniſſe hervorgegangene Rechtsanſicht anſchloſſen, vielmehr

Digitized by Google

nur nach Prinzipien und gewissen doktrinellen Ansichten bearbeitet waren, mußte man von der Idee der Fortbildung des Rechts völlig zurückkommen; so gibt es noch jetzt Juristen in Deutschland, welche den gemeinrechtlichen Richter unbedingt an die in den Artikeln der Carolina, oder in einer Römischen Gesetzesstelle ausgesprochene Strafe gebunden glaubten; fanden diese Rechtslehrer, daß nach den Zeugnissen Quistorps, Meisters, Tittmanns der Deutsche Gerichtsgebrauch die Todesstrafe bey dem dritten Diebstahl gar nicht mehr, und bey Raub oder Brandstiftung nur unter gewissen, und zwar in den Artikeln 125. 126. nicht genannten Bedingungen anwende, so eiferten sie gegen die gefährliche richterliche Willkühr, und gegen die Anmaßung derjenigen, welche von dem klaren Gesetze abzuweichen wagten; allein diese Eiferer vergaßen, daß eben im Strafrechte die Fortbildung des Rechts durch den Gerichtsgebrauch ein Grunderforderniß ist, daß die Herrschaft des Buchstabens zu den verderblichsten Folgen führt, und daß die Carolina selbst durch die Hinweisung der Richter auf den Rath der Rechtsverständigen [1] durch die Allgemeinheit der Ausdrücke, deren sie sich bediente [2], die Richter ermächtigte, im Sinne zweckmäßiger und den veränderten Verhältnissen angemessener Fortbildung die Ausdrücke des Gesetzes auszulegen, so wie die peinliche Gerichtsordnung durch ihre allgemeine Strafnormen, und alternative Sanctionen [3], und durch Hinweisung der Richter auf Gestalt der Sachen [4] den Gerichten hinreichenden Raum für ihr Ermessen gab. Die Klage über richterliche Willkühr, stammt erst aus jener Zeit, in welcher durch das Aufhören der Ober-

---

1) Z. B. Art. 104. 111. 117. 119. 123. 133. 160. 179. 219.

2) Z. B., wenn sie im Art. 125. 126. vom hoshaftigen Brenner sprach.

3) Z. B. an Leib oder Gut, Leib oder Leben, z. B. 112. 123. 132. 159.

4) Art. 111. 112. 114. 172.

Digitized by Google

höfe und seit der Seltenheit der Rathserholung die ehemaligen Vereinigungspunkte des Gerichtsgebrauchs verschwanden, seit philosophische Ansichten herrschender wurden und die Gesetze nur mehr nach gewissen philosophischen Prinzipien ausgelegt wurden, wo freylich das Schwanken in der Gesetzesanwendung störend werden mußte, und das Anhäufen der dadurch entstandenen Mißbräuche zu dem Glauben bewog, daß nur durch absolut bestimmte Gesetze dem schwankenden Gerichtsgebrauche vorgebeugt werden könne. Zum Glücke gingen die Ansichten und Vorschläge mancher Juristen, welche gerne die Gesetzbücher zu Taxordnungen gemacht hätten, in welchen für jeden möglichen Fall der Verbrecher auch schon die Strafe angegeben finden könnte, welche er zu erwarten hätte, nicht in die Gesetzgebung über, und man glaubte von Seite der Legislation, das in dem Baierschen Strafgesetzbuche am consequentesten durchgeführte Auskunftsmittel darin gefunden zu haben, wenn man bey jeder Freyheitsstrafe ein Maximum und ein Minimum festsetzte, und innerhalb der dadurch möglich gewordenen Gränzen dem Richter die Aufsuchung des in concreto verdienten Strafmaßes überließ, während die Bürger vor den Gefahren terroristischer Ansichten einzelner Richter, und der Staat vor den Einflüssen der Empfindeley oder falschen Mitleidens Einzelner gesichert bleiben. Die Erfahrung hat bewiesen, daß dieß System nicht völlig den Forderungen entsprach, welche die Gerechtigkeit an die Legislation stellen kann, insbesondere kamen neben diesen relativ unbestimmten Strafgesetzen in den Gesetzbüchern noch zuviele absolutbestimmte Strafarten vor, welche jede Strafausmessung dem Richter unmöglich machten, und ihn nöthigten, die Fälle der verschiedenartigsten Verschuldung mit gleicher Strafe zu belegen; und zu diesen absoluten Strafen gehörten nicht bloß die Todes- und die Kettenstrafe, sondern auch die Dienstentsetzung eines Beamten, und die Unfähigkeit zu Aemtern und Würden. Noch störender und inconsequenter wurde das Gesetzbuch dadurch, daß sie in einzelnen Fällen,

Digitized by Google

statt bey der Freyheitsstrafe, Maximum und Minimum festzusetzen, eine absolutbestimmte Freyheitsstrafe drohte, z. B. 1 Jahr Arbeitshaus [5]), oder Zuchthaus von 8 Jahren [6]), oder daß während sonst ein größerer Zwischenraum von Minimum und Maximum bestimmt war, in einzelnen Fällen nur sehr beschränkte Zwischenräume anordnete, z. B. 1 bis 2 Jahren Arbeitshaus [7]), oder 3 bis 5 Jahren [8]), 4 bis 6, oder Gefängniß von 1 bis 2 Tage [9]), oder Zuchthaus von 8 bis 10 Jahren [10]).

Wenn man überhaupt von Seite des Gesetzgebers sich überzeugte, daß die unendliche Verschiedenartigkeit der Fälle der engen Fesseln des richterlichen Ermessens spotte, wenn der Gesetzgeber die unendliche Mannigfaltigkeit der Abstufungen der Verschuldung dadurch anerkannte, daß er in der Regel dem Richter es möglich machte, die Strafe zwischen 1 bis 4, oder 1 bis 8 Jahre, oder 4 bis 8 Jahre Arbeitshaus, oder 8 bis 16, oder 12 bis 16 Jahre Zuchthaus zu wählen, so schien es inconsequent, für andere Fälle, in welchen die nämlichen Abstufungen der Verschuldung, wie bey anderen Verbrechen vorkommen, den Richter an sehr enge Zeiträume zu binden; warum z. B. sollte der Richter bey Diebstählen, die der Art. 223. bezeichnete, zwischen 4 bis 8 Jahren, und bey Diebstählen, die der Art. 224. Nro. II. erwähnt, nur zwischen 8 bis 10 Jahren zu wählen haben? Vergebens frägt man, aus welchen Gründen der Gesetzgeber bey der Bestrafung der bewaffneten Theilnehmer des Aufruhrs die Richter ermächtigt, nur zwischen 2 und 4 Jahren, und bey Bestra-

5) Baier. Gesetzbuch von 1823., Art. 192. 215. 231. 258. 261. 267. 273. 276. 452.

6) Baier. Gesetzbuch, Art. 193. 452.

7) Baier. Gesetzbuch, Art. 164. 320.

8) Baier. Gesetzbuch, Art. 62.

9) Baier. Gesetzbuch, Art. 318.

10) Baier. Gesetzbuch, Art. 224. Nro. 2.

Digitized by Google

fung der unbewaffneten Theilnehmer zwischen 1 bis 2 Jahr Arbeitshaus zu wählen [11]). Noch mehr frägt man, warum derjenige, welcher 25 fl. entwendet, mit 1 Jahr Arbeitshaus bestraft werden soll [12]), so daß das Gericht, weil eine absolut bestimmte Strafe vorliegt, auf keine Strafminderungsgründe, z. B. Armuth, Verführung u. A. Rücksicht nehmen darf, während bey der Bestrafung des ausgezeichneten Diebstahls diese Minderungsgründe entscheiden dürfen? Endlich war noch bey dem Systeme, nach welchem das Verhältniß des richterlichen Ermessens durch Festsetzung von Maximum und Minimum regulirt wurde, ein Uebelstand ersichtlich, den man freylich nicht gerne zugestehen wollte, oder dessen Ursachen man in ganz anderen Verhältnissen suchte, ohne das Uebel an der Wurzel fassen zu wollen; wir meinen nämlich den Mangel einer gesetzlichen Vorschrift, nach welcher die Gerichte ermächtigt worden wären, unter gewissen Umständen auch unter das Minimum der Strafe herabzugehen. Das Baiersche Gesetzbuch von 1813., hatte die Möglichkeit dieser Fälle vorausgesehen, aber durch die Bestimmung zu helfen gesucht, daß dann die Richter auf Begnadigung antragen sollten [13]). Wie wenig dieser Ausweg zureichend war, soll unten im Verfolge gezeigt werden.

Wenn man nun vom Ermessen der Richter sprach, so stand damit die Forderung der Bestimmtheit der Strafgesetze im Zusammenhange; verständigt man sich genauer über den Sinn dieser Forderung, so kann die Bestimmtheit der Strafgesetzgebung bezogen werden: A) auf den Grundsatz der Gesetzgebung, nach welchem nur jene Handlung bestraft werden kann, welche durch ein Strafgesetz des Landes, in welchem das Verbrechen verübt wurde, mit Strafe belegt ist; in dieser Beziehung ist freylich Bestimmtheit der Gesetzgebung

11) Baier. Gesetzbuch, Art. 320.

12) Baier. Gesetzbuch, Art. 215.

13) Baier. Gesetzbuch, Art. 96.

Digitized by Google

ein wesentliches Erforderniß, weil sonst der Bürger nicht wüßte, welche Handlungen er unterlassen, wegen welcher er Strafe zu befürchten hätte, und weil er sonst nur der Willkühr der Richter Preis gegeben wäre, welche manche Handlungen, die vielleicht die gewöhnliche Volksansicht nicht als strafbar erkennt als strafwürdig ansehen könnte, was vorzüglich in der Lehre von den Staatsverbrechen gefährlich seyn müßte [14]).

B) Versteht man unter Bestimmtheit der Strafgesetze jene Eigenschaft derselben, nach welcher der Thatbestand jeder strafbaren Handlung so klar angegeben ist, daß jeder Unterthan zuverläßig weiß, was strafbar ist, und kein Richter willkührlich wegen Unbestimmtheit des Strafgesetzes eine rechtlich gleichgültige Handlung zu einer strafbaren stempeln kann, so darf eben so wenig Zweifel darüber seyn, daß Strafgesetze bestimmt seyn müssen.

C) Die Forderung der Bestimmtheit kann aber auch bezogen werden auf die Art, wie die Gesetzgebung die Gradationen der einzelnen Verbrechen aufstellt. Bey der Vergleichung der Gesetzgebungen findet man in dieser Rücksicht zweyerley Systeme. Nach dem Einen werden die einzelnen Grade eines Verbrechens der Reihe nach angeführt, so daß bey jedem Grade eine gewisse Strafe gedroht wird, und die Grade durch scharfe Gränzen von einander geschieden werden. Dieß ist das System des Baierschen Strafgesetzbuchs [15]). Dagegen aber lassen sich erhebliche Bedenklichkeiten aufstellen; denn die Gesetzgebung wird durch dieß Haschen nach Graden genöthiget, zu verschiedenen Abtheilungsgründen ihre Zuflucht zu nehmen,

---

14) Oersted Grundregeln, S. 106—29., und in der Kritik des Baier. Entwurfs S. 330., will zwar auch natürliche Verbrechen annehmen, und die Richter ermächtigt wissen, auch Handlungen mit Strafe zu belegen, die durch kein geschriebenes Gesetz ausdrücklich für strafbar erklärt sind.

15) Z. B. bey der Körperverletzung, Art. 178 — 183.; bey Nothzucht §. 187—189., bey Raub §. 236—239., bey Brandstiftung §. 248—251.

Digitized by Google

und vorzüglich nach gewissen Zahlen, z. B. nach Geldsummen bey Diebstahl, nach Tagen der Krankheit bey Körperverletzung die Verbrechen abzustufen; die Folge ist aber, daß die unbedeutendste Differenz einer Zahl auch die Grade von einander trennt, während doch da, wo es auf Beurtheilung der Verschuldung ankömmt, die Gränzen nicht so scharf sich ziehen lassen, vielmehr in einander fließen. Da aber der Richter doch die gesetzlichen Gradationen befolgen muß, so wird es auch an harten Aussprüchen nicht fehlen, und der Zufall wird über die Strafurtheile entscheiden. Wenn Jemand einen Andern verwundete, der am 29sten Tage der Krankheit wieder zu den Berufsarbeiten tauglich wird, so leidet er höchstens 6 Monate Gefängniß, während derjenige, welcher einen Andern verwundete, dem schlechte Witterung, Aengstlichkeit des Arztes u. A. am 30sten Tage der Krankheit noch nicht gestattete, seinem Berufe zu folgen, wenigstens 1 Jahr Arbeitshaus leidet [16]).

Viel vorzüglicher dürfte daher das andere System seyn, nach welchem das Gesetz bey jedem Verbrechen keine Grade scharf von einander sondert, vielmehr die Gradationen dem Richter nur andeutet, und die Aufsuchung der verdienten Strafe dem Richter überläßt; insbesondere kann dieß zweyfach geschehen; a) indem das Gesetz den Thatbestand des Verbrechens überhaupt aufstellt, für die höchsten Fälle die Strafe angibt, und dann durch den Zusatz: in anderen Fällen, oder durch ähnliche Ausdrücke die Richter zur Anwendung geringerer Strafen ermächtiget. Schon der Baiersche Entwurf, obwohl nicht immer consequent [17]), das System mit Glück befolgt [18]); noch mehr ist es im Hannöverischen Entwurfe angewendet [19]); b) oder das Gesetz kann bloß die

16) Man sehe Baier. Gesetzbuch, Art. 179. 367.

17) Warum z. B., sind im Entwurfe die scharfgetrennten Grade Art. 252. 261. u. A. gemacht?

18) Z. B. Baier. Entwurf, Art. 139. II. III. 204. 215. u. A.

19) Z. B. 265., auch Art. 235. gehört hieher.

Digitized by Google

Rücksichten angeben, worauf der Richter bey Strafausmessung zu sehen hat, woraus sich die Grade von selbst bilden, ohne daß sie als absolut gesetzt wären [20]).

Auch der Sächsische Entwurf beruht auf diesem Systeme, und gibt entweder nach der Anführung der regelmäßigen Strafen die Strafrücksichten an, auf die der Richter zu sehen hat, mit der Erklärung, bis zu welcher Strafe der Richter im Falle gewisser Erschwerungsgründe erkennen darf [21]), oder er führt zuvor die schweren Arten des Verbrechens an, und bestimmt für die übrigen Fälle, in welchen diese Erschwerungen sich nicht finden, die geringere Strafe [22]), oder er gibt statt aller Grade die Strafrücksichten an, nach welchen der Richter die Strafe ausmessen soll [23]).

Wenn nun auch diese Behandlung in einer Strafgesetzgebung die Regel seyn soll, so läßt sich nicht läugnen, daß es bey manchen Verbrechen der Angabe bestimmter Grade im Gesetze bedarf, nämlich da, wo durch die Art des Gegenstandes [24]), oder durch die Art der gebrauchten Mittel [25]), oder durch die Umstände, unter denen das Verbrechen verübt wird [26]), oder durch die Art der Absicht [27]), die zwar unter dem allgemeinen genus stehenden Arten so verändert werden, daß manche Art als ein besonderes Verbrechen erscheint, z. B. bey dem Betruge, wo das genus dadurch, daß der Betrug an

---

20) Vorzüglich ist der oben angegebene Art. 242. über Körperverletzung trefflich gefaßt, auch Art. 166.

21) Z. B. bey Aufruhr, Art. 322—324.

22) Z. B. bey Körperverletzung §. 450—452.

23) Z. B. bey Entführung §. 471.

24) Z. B. bey der Brandstiftung.

25) Z. B. bey der Vergiftung als Art der Körperverletzung.

26) Z. B. bey Diebstahl, Verbindung mit mehreren Einsteigen.

27) Z. B. bey dem Betruge und der Fälschung, auch bey Meineid.

Digitized by Google

gewissen Urkunden verübt wird, oder bey Diebstahl, wenn er durch Einbruch begangen wird, so eigenthümlich gestattet wird, daß es einer ganz speziellen Strafdrohung bedarf. Sey es auch, daß der gewandte Richter ohne gesetzliche Anweisung die richtige Abstufung von selbst fände, so darf doch der Gesetzgeber es nicht darauf ankommen lassen, theils weil die Unterthanen ein Recht haben zu wissen, daß der Gesetzgeber einen gewissen Umstand als Auszeichnungs- oder Verschärfungsgrund betrachtet, theils weil doch leicht Streit darüber entstehen könnte, ob sich der Schärfungsgrund von selbst als solcher ergibt, und daher manche Gerichte auf den Umstand keinen Werth legen könnten [28]). Das Hervorheben solcher Qualifikationen und Gradationen muß aber eine Ausnahme in der Gesetzgebung seyn, indem in der Regel dadurch die Strafanwendung eine gehörige Grundlage erhält, wenn das Gesetz einem Verbrechen eine nach weiten Zeiträumen bestimmte Strafe (z. B. Arbeithaus oder Zuchthaus von 4 bis 12 Jahren) droht, und dem Richter nur die besonderen Strafausmessungsrücksichten angibt.

D) Die Forderung der Bestimmtheit der Strafgesetze kann aber auch darauf bezogen werden, daß die Strafe, welche dem Verbrechen folgen soll, möglichst der Willkühr der Gerichte entzogen, vielmehr bestimmt im Gesetze angegeben sey. Vergleicht man die neuesten Strafgesetzbücher, so bemerkt man in dieser Hinsicht ein oft sehr störendes Schwanken der Gesetzgeber, und es scheinen vorzüglich vier Fragen zu seyn, welche einer genaueren Entwickelung bedürfen. I. Sollen überhaupt absolut bestimmte Strafen bey einigen Verbrechen gedroht werden? II. Nach welchem Verhältniß soll das Maximum und Minimum, innerhalb welcher der Richter die Strafe in concreto auszumessen hat, bestimmt werden? III. Soll das Gesetz dem Richter die Gründe, welche bey der Straferhöhung

28) Auch die Carolina hat daher bey dem Betruge Art. 111—115., bey dem Diebstahle Art. 157—175.

Digitized by Google

oder Minderung entscheiden dürfen, speziell angeben? IV. Sollen die Gerichte nicht ermächtigt werden, unter gewissen Umständen auch unter das Minimum der Strafe bey der Urtheilsfällung herabzugehen? In Bezug auf die erste Frage scheint man ziemlich allgemein von der Zweckmäßigkeit derjenigen Strafen überzeugt zu seyn, bey welchen der Richter nicht ängstlich an eine absolute Strafgröße gebunden, die Strafe vielmehr nach dem Grade der Verschuldung auszumessen im Stande ist. Eine Ausnahme macht man jedoch in Fällen, in welchen man Todesstrafen droht. Es soll hier nicht über die Rechtmäßigkeit dieser Strafen, sondern davon gesprochen werden, ob diese Strafen absolut für gewisse Fälle gedroht werden sollen; solche Strafdrohungen aber finden sich eben so im Baierschen Gesetzbuche [29]), als im Baierschen Entwurfe [30]), und im Hannöverischen [31]) und Sächsischen Entwurfe [32]) geschehen. Die Vorbemerkungen zu dem Baierschen Entwurfe Seite IX. rechtfertigen dieß durch die Erklärung, daß einige Handlungen so beschaffen seyen, daß die Schwere der That alle subjectiven Rücksichten ausschließt, z. B. bey dem Mord, dem Hochverrath, dem Raub im höchsten Grade, und von Gönner [33]) rechnet zu den Verbrechen, welche wegen Beschaffenheit der That an sich einen Uebergang zur niederen Strafgattung unbedingt ausschlößen, auch außer den genannten Verbrechen, die Verfertigung falscher Münzen, die Brandlegung, die Nothzucht. Allein gegen diese Ansicht möchten doch erhebliche Zweifel sich anführen lassen. Wenn

---

29) Baier. Gesetzbuch Art. 146. 147. 158. 173. 189. 239. 248. 301. 303. 310. 321.

30) Baier. Entwurf Art. 107. 117. 138. 139. 186. 191. 201. 236. 237. 247. 264.

31) Hannöv. Entwurf Art. 138. 142. 152. 172. 173. 190. 197. 229. 230. 327.

32) Sächs. Entwurf 294. 298. 428. 801. 802.

33) In den Motiven S. 172.

Digitized by Google

man überhaupt die Angabe von Maximum und Minimum für nothwendig hält, damit der Richter die Strafe im einzelnen Falle der Verschuldung anpassen könne, so ist nicht einzusehen, warum der Gesetzgeber bey einigen Verbrechen, sobald sich nachweisen läßt, daß eine verschiedene Verschuldung dabey vorkommen kann, dem Richter unmöglich macht, die Strafe ebenfalls nach der Art der Verschuldung anzuwenden; wird aber nur eine absolute bestimmte Strafe unbedingt angegeben, so ist der Richter genöthiget, alle möglichen Fälle derselben Art mit der nämlichen Strafe zu belegen. Es gibt kein Verbrechen, das an sich betrachtet alle subjectiven Rücksichten ausschließt. Wenn auch der Hochverrath todeswürdig ist, so können doch leicht Fälle vorkommen, in welchen ungeachtet die That Hochverrath ist, die Verschuldung viel geringer, als in anderen Fällen ist; z. B. Jemand wird angeklagt, daß er nach eingetretenem Kriegsstande zum Feinde übergegangen sey; denkt man sich nun den Fall, daß der Angeklagte früher in dem Staate, zu welchem er später übertrat, diente, dort Wohlthaten empfing, daß er mit der Provinz, in der er diente, an einen andern Staat abgetreten, und von dem neuen Staate vielfach mißhandelt und unverdient zurückgesetzt wird. — Wenn man bey Mord die absolute Strafe rechtfertigt, so vergesse man doch nicht den Fall (der dem Verfasser wirklich in Acten vorkam), wo planmäßig von einem Verwandten, der großes geistiges Uebergewicht über ihn hatte, der nachmalige ohnehin mit schwachem Verstande begabte, Mörder zu dem Entschlusse, zu morden, verleitet, von dem Gegner durch jahrelange Mißhandlungen gekränkt und gereizt wurde, seinem Gegner auflauerte, und nach verübter That so sehr von Reue ergriffen war, daß er selbst den Arzt holte, ihn dringend um Rettung des Verwundeten bat, obwohl freylich die ärztliche Hülfe zu spät war. Auch auf diesen Verbrecher wird der Begriff Mörder passen, und ohne Rettung würde der Richter die Todesstrafe aussprechen müssen.

Mag man auch für gewisse Verbrechen die Todesstrafe aussprechen, so sollte der Gesetzgeber doch die Möglichkeit,

Digitized by Google

daß Fälle geringerer Verschuldung eintreten können, berücksichtigen, und entweder durch eine allgemeine Ermächtigung den Gerichten die Anwendung gelinderer Strafe möglich machen, oder in einzelnen Fällen durch einen Zusatz die Richter ermächtigen, auch eine andere Strafe anzuwenden. Von den neuen Gesetzgebungen hat nur der Hannöverische Entwurf dieß letzte Mittel einmal [34]) angewendet, und bey Landesverrath zwar die Todesstrafe als Regel ausgesprochen, aber den Richtern gestattet, auf Karrenstrafe zu erkennen, wenn der Staat durch die landesverrätherischen Handlungen entweder gar nicht, oder nur in sehr geringem Grade gefährdet worden. Gewiß verdiente diese Ansicht die Nachahmung anderer Gesetzgeber bey Verbrechen, welchen Todesstrafe gedroht ist. Wenn der Hannöverische Entwurf selbst von dieser Ansicht nicht in mehreren Fällen Gebrauch macht, so hat dieß keinen Nachtheil, weil der Art. 112. des Entwurfes den Richtern hinreichende Ermächtigung gibt. In dem Sächsischen Entwurfe kömmt da, wo Todesstrafe [35]) gedroht ist, dieselbe absolut bestimmt vor, was nicht zu vertheidigen ist, eben so wenig als die Einrichtung des Entwurfs, nach welcher derselbe zuweilen eine absolut bestimmte Freyheitsstrafe droht [36]). Warum soll derjenige, welcher das Verbrechen der Zerrüttung der Geisteskräfte verübt, nur mit 10 Jahren, warum jeder Ehebrecher nur mit 3 monatlichem Gefängniß bestraft werden? Der Sächsische Entwurf nimmt bey dem nahe verwandten Verbrecher der doppelten Ehe in §. 639. eine nach Maximum und Minimum begränzte Strafe an, warum dürfen die bey jeder Strafanwendung sonst anwendbaren Strafausmessungsgründe bey einigen wenigen Verbrechen nicht berücksichtigt werden?

34) Art. 142.

35) S. oben Note 32.

36) Sächs. Entwurf §. 177. Darnach wird bey dem nächsten Versuche 10 Jahr Zuchthaus ausgesprochen. Aehnliche Vorschriften kommen vor in §. 498. 526. 632. 634.

Digitized by Google

Wenden wir uns zur zweyten Frage, so kömmt man wieder zur Frage: Ist es zweckmäßiger, wenn bey jedem einzelnen Verbrechen eine nach bestimmten Zahlen (z. B. 2 bis 4, 6 bis 8 Jahre Arbeitshaus) begränzte Freyheitsstrafe angegeben wird, oder verdient nicht jedes System den Vorzug, nach welchem bloß bey jedem Verbrechen die Strafart zu weite Räume in sich faßte, das Maximum bestimmt wird? Das Erste ist das System des Baierischen Gesetzbuches von 1813., und der meisten neuen Gesetzgebungen; das Zweyte ist zuerst im Baierischen Entwurfe von 1813. angewendet, und vorzüglich in dem Hannöverischen Entwurfe durchgeführt; so ist oft bloß Karrenstrafe [37]), oft bloß Zuchthaus [38]), oft Arbeitshaus [39]), oft Gefängniß [40]) gedroht, und zuweilen heißt es selbst Gefängniß oder Arbeitshaus [41]), oder Zuchthaus oder Arbeitshaus [42]). In sehr vielen Fällen ist bloß das Maximum der gedrohten Strafe angegeben [43]). Der Sächsische Entwurf hat gleichfalls das System, häufig nur das Maximum der Freyheitsstrafe festzusetzen [44]). Wir glauben, daß das letzte System, wie es der Baierische und Hannöversche Entwurf befolgt, den Vorzug verdient, weil dadurch, daß der Gesetzgeber bey der Aufzählung der Strafarten überhaupt das Minimum und Maximum jeder Strafart festsetzte (z. B. Karre nicht unter 6 Jahren bis auf Lebenszeit, Zuchthaus nicht über 2 und nicht über 8 Jahre), der Richter von selbst das Minimum und Maximum kennt, und insbesondere da, wo das Gesetz bey einzelnen Verbrechen das Maximum

37) Hannöv. Entwurf §. 147. 152. 153. 191.
38) z. B. Art. 148. 153. 226.
39) Art. 149. 202. 315.
40) z. B. Art. 153. 159. 177. 194. 206.
41) z. B. 166. 184. 217.
42) z. B. 192. 197. 200.
43) z. B. Art. 162. 192. 204. 206. 208. 219. 256.
44) z. B. Sächs. Entwurf §. 187. 189. 192. 193. 292.

Digitized by Google

bestimmt, alles Mögliche zur Vermeidung der Mißbräuche richterlicher Willkühr geschehen ist, indem das Minimum schon im allgemeinen angegeben war; betrachtet man dagegen die Musterkarte der Strafgrößen, die in Gesetzbüchern vorkommen, welche überall Minimum und Maximum angeben [45]), so frägt man vergeblich um befriedigende Gründe, aus welchen in einem Falle der Richter nur zwischen 1 und 2, im anderen zwischen 1 und 3, in einem anderen zwischen 1 und 4 Jahren wählen darf. Die Angabe dieser Gränzen, ist rein willkührlich gewählt; man sollte glauben, daß der Gesetzgeber, wenn er es zur gerechten Strafanwendung für nöthig findet, daß der Zwischenraum von dem Minimo bis Maximo der Strafe 4 Jahre beträgt, er dieß auch in anderen Fällen für nothwendig finden muß.

So sehr man zugeben muß, daß durch einen zu großen Zwischenraum für die richterliche Wahl der Strafe consequent das Strafgesetz in ein unbestimmtes verwandelt wird, so sehr man daher Strafvorschriften tadeln muß, worin z. B. wie im Art. 250. [46]) des Hannöverischen Entwurfs Gefängniß, oder Arbeitshaus, oder Zuchthaus, oder wie im Art. 258. [47]) des nämlichen Entwurfs Arbeitshaus, Zuchthaus oder Karrenstrafe gedroht sind, eben so muß man auf der anderen Seite

---

45) Eine interessante Zusammenstellung dieser Strafgrößen des Baier. Strafgesetzbuchs, ist abgedruckt in v. Gönner Motive, S. 148—151.

46) Da Gefängniß bis zu 1 Tage, und Zuchthaus bis zu 8 Jahren erkannt werden kann, so hat eigentlich der Richter das Recht zwischen 1 Tag bis 8 Jahren zu wählen. Zwar droht der Art. 250. Zuchthaus nur bey sehr erschwerenden Umständen, allein da es doch vom Richter abhängt, ob und welche erschwerende Umstände er in concreto annehmen will, so scheint doch der Richter viel Gewalt zu haben.

47) Bey Unterdrückung des Familienstandes, droht der Art. 258. Arbeitshaus nicht unter einem Jahr, oder Zuchthaus, und bey sehr erschwerenden Umständen, Karrenstrafe. Da aber nach Art. 12. Karrenstrafe bis auf Lebenszeit zu erkennen ist, so hat der Richter die Wahl von 1 Jahr bis lebenslänglicher Freyheitsstrafe.

Digitized by Google

Zweifel an der Zweckmäßigkeit von Strafgesetzen haben, welche zu enge Zwischenräume von Maximum und Minimum setzen; warum ist z. B. im Hannöverischen Entwurfe (Art. 201) Gefängniß von 1 bis 2 oder (Art. 162. 171. 172. 179. 220.) von 1 bis 3 Monaten, oder (in Art. 273.) Arbeitshaus von 1 bis 2 Jahre gedroht, während der nämliche Entwurf auch da, wo er Maximum und Minimum festsetzt, die Zwischenräume viel weiter bestimmt, z. B. 6—10 Jahre Karre (z. B. in Art. 152. 153. 240.) oder 6—12 Jahre Karre (z. B. Art. 231.). Ueberhaupt aber scheint das Festsetzen des Minimum und Maximum in einer Gesetzgebung, welche sonst in der Regel das System gewählt hat, nur die Strafart oder nur das Maximum anzugeben, inconsequent zu seyn. Wenn z. B. der Hannöverische Entwurf im Art. 172. den bewaffneten Theilnehmern des Aufruhrs Zuchthaus oder Arbeitshaus droht (also dadurch dem Richter möglich macht, zwischen 3 Monaten und 8 Jahren Strafe zu wählen), so sieht man nicht wohl ein, warum bey den unbewaffneten Theilnehmern die Strafdrohung auf Arbeitshaus oder Gefängniß von 2—3 Monaten geht. Als Rechtfertigungsgrund dieser Ansicht, läßt sich vielleicht nur der angeben, daß der Gesetzgeber Fälle findet, in welchen das gesetzliche Maximum der Strafart zu hoch, und das gesetzliche Minimum zu niedrig schien. Bey Gesetzgebungen, welche, wie z. B. der Sächsische Entwurf, die nämliche Strafart gesetzlich im Allgemeinen weite Zwischenräume hat (z. B. nach Art. 80. kann das Zuchthaus nicht unter einem und nicht über 15 Jahren aufgelegt werden), wird freylich das Feststellen des Minimum und Maximum bey einigen Verbrechen, Bedürfniß, und so hängt die Zweckmäßigkeit des Systems, ein Maximum und Minimum zu bestimmen, von dem ganzen Systeme ab, nach welchem in einem Lande die Strafarten abgestuft sind, und nur dann läßt sich Festsetzung von Maximum und Minimum vertheidigen, wenn wegen des zu weiten Raumes, der gesetzlich für eine Strafart gesetzt ist, der Gesetzgeber besorgen müßte, daß zuletzt das Strafgesetz ein unbe-

Digitized by Google

stimmtes würde, und die verschiedenartigsten Verbrechen im Gesetzbuche mit einer gleichen Strafe bedroht erschienen. Auch läßt sich noch anführen, daß nach bekannter Erfahrung sich in jedem Collegio allmählig durch Gebrauch über die Strafverhältnisse und ihre Zahlen gewisse Regeln bilden, so daß der Gesetzgeber dann voraus das thut, was doch die Gerichte von selbst thun würden.

Eine andere Frage war noch: soll das Gesetz dem Richter die Gründe, welche bey der Straferhöhung oder Minderung entscheiden sollen, im allgemeinen Theile angeben? Das Baiersche Strafgesetzbuch Art. 91—94 wählte das System, diese im allgemeinen Theile aufzuführen, der Hannöverische Entwurf [48]) und der Sächsische [49]), jedoch der letzte nur mehr mit kurzen Andeutungen, folgten dieser Ansicht; der Baiersche Entwurf schwieg über die Strafausmessungsgründe; der Verfasser dieser Schrift hat schon früher gegen diese Weglassung Bedenklichkeiten angegeben [50]) v. Gönner aber [51]) rechtfertigt auf eine höchst scharfsinnige Weise den Baierschen Entwurf. Vielleicht verständigt man sich am besten über das zweckmäßigste System durch genauere Unterscheidungen. 1) Ist davon die Rede, ob alle in dem Baierschen Gesetzbuche und Hannöverischen Entwurfe angeführten Ausmessungsgründe vertheidigt werden können, so dürfte die Antwort wohl verneinend ausfallen, wenn man erwägt, daß diese Vorschriften nur Folgen der Theorie der sinnlichen Triebfedern sind, deren consequente Durchführung eben so sehr die Richter nöthigt, eine schwierige psychologische Untersuchung anzustellen, oder sich nur mit einem oberflächlichen, aus zerstreuten und durch flüchtige Beobachtung aufgehaschten Momenten geschäffenen Trug-

48) Art. 107—111.

49) §. 170.

50) Im neuen Archive des Crim. VI. Thl., S. 216. 266., s. noch Oersted Kritik, S. 230.

51) In den Motiven S. 236—46.

Digitized by Google

bilde zu begnügen, sie zu inneren Widersprüchen in der Anwendung verleitet [52]).

2) Frägt man weiter, ob die Strafausmessungsgründe exclusiv im Gesetze angegeben werden sollen, so würden wir dieß gleichfalls verneinen, weil da, wo es auf die Erforschung der inneren Verschuldung ankömmt, die Combinationen so unendlich sind, und der kleinste Nebenumstand den Grad der Strafwürdigkeit verändert, weil es unmöglich ist, alle möglichen Strafausmessungsrücksichten anzugeben, und weil es bey der Strafausmessung weniger auf das Zusammenrechnen einzelner Minderungsgründe, sondern mehr auf den Totalüberblick und auf die genaueste Würdigung aller kleinen Nebenumstände des Falles ankömmt. 3) Dagegen scheint es zweckmäßig zu seyn, wenn das Gesetz im Allgemeinen die Rücksichten der Strafausmessung andeutet, ohne exclusiv die Gründe zu benennen, und es kann dieß durch einen Artikel, wie im Sächsischen Entwurfe, geschehen; es bedarf aber dann nur der allgemeinen Angabe des Grundsatzes, nach welchem der Gesetzgeber die Strafgesetze angewendet wissen will, ohne daß deswegen die einzelnen Folgerungen daraus im Gesetze angegeben werden. Wenn v. Gönner [53]) bemerkt, daß diese Rücksichten nicht der Legislation angehören, sondern von dem Richter als gebildetem Manne aus der Schule auf den Richterstuhl mitgebracht werden müssen, so ist dieß richtig, wenn von der consequenten Ableitung der Folgerungen aus dem gesetzlich aufgestellten Grundsatze die Rede ist; die Auffindung des Grundsatzes selbst darf aber den Richtern nicht überlassen werden, und der Streit über die Wahrheit der von dem Baierschen Strafgesetzbuche angenommenen Rücksichten der Ausmessung beweiset eben, daß es einer gesetzlichen Fixirung des Grundsatzes bedürfe. Denke man sich nun, daß der Ge-

52) S. meine Bemerkungen über den neuen Entwurf eines Strafgesetzbuchs für Hannover (Heidelberg 1824.) S. 27.

53) In den Motiven S. 241.

Digitized by Google

setzgeber ganz geschwiegen hätte, und doch ein Richter die Rücksichten der Theorie der sinnlichen Triebfedern anwenden wollte, so würde man dem Richter keinen Vorwurf machen können, eben so wenig als einem andern Richter, der entgegengesetzte Rücksichten gelten lassen wollte. Beyde Richter könnten sich auf ihre Ueberzeugung von der Richtigkeit ihrer Ansichten berufen; es bedarf daher der Angabe eines allgemeinen Grundsatzes schon deßwegen um der Einwirkung der unrichtigen Theorieen vorzubeugen.

Vorzüglich zweckmäßig ist es noch, wenn das Gesetz bey den einzelnen Verbrechen auch die besonderen Rücksichten der Strafausmessung angibt, dadurch wird das Aufstellen vieler Gradationen der Verbrechen, und das Haschen nach bestimmten Strafgrößen, überflüssig; der minder gewandte Richter erfährt dadurch den Willen des Gesetzgebers, und die Strafanwendung wird dadurch gleichförmiger. Der Hannöverische [54]) und Sächsische [55]) Entwurf haben mit Glück diesen Weg befolgt. Statt daß andere Gesetzgebungen bey der Münzfälschung nach gewissen äußeren Verhältnissen, Grade des Verbrechens aufstellen, gebietet z. B. der Hannöverische Entwurf (204.) nur auf den Unterschied zwischen inländischen und ausländischen Münzen, auf den größeren oder kleineren Nennwerth auf die innere Güte, und auf die Menge der verfertigten Münzstücke Rücksicht zu nehmen. Bey der Zumessung der Strafe, der Abtreibung der Leibesfrucht soll (Art. 236.) auf die Verschiedenheit des Beyschlafs, worin das Kind erzeugt wurde (ob er ehelich oder unehelicher war) auf die höhere Gefährlichkeit der gebrauchten Mittel, auf die größere Reife der Leibesfrucht, und darauf gesehen werden, ob das unzeitig zur Welt gekommene Kind am Leben erhalten worden [56]).

54) Hannöv. Entwurf Art. 145. 150. 158. 174. 184. 191. 204. 213. 235. 236. 238. 242. 254. 265. 277. 292. 297. 326.

55) Sächs. Entwurf §. 311. 406. 431. 433. 454. 471.

56) Nach dem Sächsischen Entwurfe Art. 471., soll die Strafe

Digitized by Google

Am wichtigsten wird die Frage: ob der Gesetzgeber die Richter ermächtigen soll, auch unter das Minimum der Strafe herabzugehen, oder überhaupt von der gesetzlichen Strafe abzuweichen. Das Baierische Strafgesetzbuch [57]) gab keine solche Ermächtigung, sondern ließ nur beym Zusammentreffen vieler mildernden Gründe auf Begnadigung antragen, führte jedoch einige allgemeine Milderungsgründe auf. Von den neueren legislativen Erzeugnissen sind verschiedene Systeme gewählt.

1) Der Sächsische Entwurf [58]) gestattet da, wo die Strafe nach dem niedrigsten und höchsten Grade bestimmt ist, wegen eines Milderungsgrundes auch bis unter den niedrigsten Grad die Strafe herabzusetzen, nennt einige allgemeine Milderungsgründe, und nimmt überhaupt Strafmilderung an, wenn durch Verstandesschwäche das zur Strafzurechnung erforderliche Bewußtseyn beschränkt oder verdunkelt ist, und erlaubt die Strafe um so mehr herabzusetzen, je weniger ein Verbrecher das Unerlaubte seiner Handlung zu übersehen, vermögend war [59]).

2) Der Baierische Entwurf [60]) gestattet nur dann, wenn die Zurechnung nicht ganz ausgeschlossen, jedoch in solchem Grade gemindert ist, daß die gesetzliche Strafe der That außer Verhältniß mit der Strafbarkeit des besonderen Falles stehen würde, nach einem gewissen Verhältnisse die Strafe herabzusetzen; sonst aber nimmt der Entwurf keine allgemeine

---

der Entführung mit Rücksicht auf das Verhältniß der Entführten zu dem Entführer, da sie z. B. höheren Standes ist als dieser, auf die Bescholtenheit und Unbescholtenheit der Entführten, und auf die Größe der Zeit der Entführung für Leben oder Gesundheit der Entführten verbundenen Gefahr ausgemessen werden.

57) Art. 96.

58) Entwurf Art. 248.

59) Sächs. Entwurf §. 239—41.

60) Art. 86., und hiezu von Gönner in den Motiven S. 132.

Digitized by Google

Ermächtigung der Richter an, hat jedoch bey einzelnen Verbrechen die Richter ermächtiget, wegen mildernder Umstände unter das Minimum herabzugehen [61]).

3) Der Hannöverische Entwurf stellt eine allgemeine Ermächtigung auf, und erlaubt [62]) in Fällen, in welchen das Baiersche Gesetzbuch Art. 96. nur auf Begnadigung antragen läßt, den Richtern auch auf gelindere Strafe als das Minimum zu erkennen, und selbst die Strafgattung zu verändern, in welchem Falle jedoch eine Abschrift des Urtheils dem Justizministerio einzusenden ist. Der Verfasser dieser Schrift hat eine solche allgemeine Ermächtigung als das trefflichste Mittel der Legislation gepriesen [63]); v. Gönner aber [64]) hält ein solches Generalisiren für gefährlich, weil viele Verbrechen objectiv jeden Uebergang zur niederen Strafgattung so ausschlössen, daß kein aus den Umständen genommener Grund, den Fall verminderter Zurechnung ausgenommen, daran etwas ändern könne, z. B. bey Hochverrath, Mord, Nothzucht, Brand u. A.; weil überhaupt bey Verbrechen, die mit absolut bestimmter Strafe belegt wären, dem Richter das Abweichen von der Strafe nicht gestattet werden dürfte, weil der Gesetzgeber, wenn er nicht generalisire, sondern nur bey gewissen Verbrechen die Richter ermächtige, sein Ziel weit besser erreiche, und nicht zu Clauseln und Cautelen seine Zuflucht zu nehmen nöthig habe, und weil man überhaupt nicht wohl von ausserordentlichen Umständen sprechen könne, die den Richter zur Abweichung berechtigen sollten.

So gewichtig diese Gründe sind, so glaubt doch der Verfasser dieser Bemerkungen, daß das System allgemeiner

---

61) Baier. Entwurf Art. 115. 137. 153. 151. 185. 194. 197. 213. 224. 226. 238. 243. 272. 293. u. A., s. hiezu v. Gönner Motive S. 176—201.

62) Hannöv. Entwurf Art. 112., s. oben Seite 33.

63) In den Bemerkungen über den Hannöv. Entwurf S. 35. in den Heidelberger Jahrbüchern.

64) In den Motiven S. 172.

Digitized by Google

Ermächtigung, wie der Hannöverische Entwurf es aufstellt, gerechtfertigt werden kann. 1) Wenn man einmal zugibt, daß die Fälle der Strafwürdigkeit und der Verschuldung höchst verschiedenartig sind, und daß jeder kleine Nebenumstand auch den Grad der Verschuldung ändere, und daß gewisse Combinationen die gesetzliche Strafe als außer Verhältniß mit der Strafbarkeit des Falles stehend darstellen können, so muß man auch bey allen Verbrechen dieß zugeben; denn bey allen Verbrechen muß die Strafanwendung gerecht geschehen, bey allen sind es Menschen, deren Verschuldung gerecht erwogen werden soll, und überall muß der Gesetzgeber die Existenz von Fällen sich als möglich denken, in welchen ein Zusammentreffen von Strafminderungsgründen vorkömmt, an welches der Gesetzgeber bey der Bestimmung der ordentlichen Strafe nicht dachte. 2) Sobald der Gesetzgeber überhaupt seinen Richtern vertraut, und bey einigen Verbrechen ihnen gestattet, von der gesetzlichen Strafe abzuweichen, so ist kein Grund da, den Richtern in Ansehung der übrigen Verbrechen zu mißtrauen; der Gesetzgeber darf vielmehr hoffen, daß seine Richter, welche einen Mißbrauch von ihrer Gewalt bey einigen Verbrechen nicht machen, auch bey den anderen Verbrechen von der Strafe dann nicht abweichen, wenn es die Gerechtigkeit nicht fordert.

3) Wenn v. Gönner sich auf die Existenz von Verbrechen beruft, bey welchen ein Uebergang zur niederen Strafgattung nicht zulässig seyn könne, so sind bereits oben (S. 78.), wo von den Nachtheilen absolut bestimmter Strafen gesprochen wurde, Beyspiele von Hochverrath und von Mord angeführt worden, wo gewiß erkannt werden mußte, daß die ordentliche Strafe des Verbrechens außer Verhältniß mit der Strafbarkeit des einzelnen Falles stünde; und es ist nicht schwierig, auch ähnliche Beyspiele von Nothzucht, Brandstiftung, Raub u. A. aufzuführen; wenn z. B. Jemand, der schon öfter von einem ohnehin nicht unbescholtenen Mädchen Proben der höchsten Nachgiebigkeit und Gefälligkeit erhielt, an einem

Digitized by Google

Tage, an welchem er durch stärkere Getränke heftig aufgeregt ist, an dieser Person mit Gewalt den Beyschlaf vollzieht, ohne daß im geringsten der Person Schaden zugefügt wäre, sollte bey diesem Inculpaten nicht das Minimum der Strafe (z. B. 4 Jahre Arbeitshaus nach Baierischem Gesetzbuch Art. 187.) zu hart seyn?

4) Eben bey den Verbrechen, welche mit absolut bestimmter Strafe belegt sind, ist die Ermächtigung der Richter, zu einer anderen Strafe herabzugehen, oft am wichtigsten; nach Baierischem Gesetzbuch Art. 248. eben so, wie nach dem Hannöverischen Entwurfe Art. 190. tritt Todesstrafe ein, wenn ein Mensch durch das Feuer um das Leben gekommen ist. Denkt man sich nun den Fall, daß bey einer Brandstiftung eine Person, die im obersten Speicherraume schlief, ohne daß es der Brandstifter wußte, deßwegen ums Leben kam, weil die ohnehin schon morsche Treppe vom Feuer ergriffen wurde, und daher die Person nicht mehr gerettet werden konnte; denkt man sich ferner, daß der Brandstifter absichtlich an einem windstillen Tage nur an der benachbarten Scheune Feuer legte, um unter Begünstigung des Feuerlärmens einige Gulden in seiner höchsten Noth stehlen zu können, daß aber durch den plötzlich entstandenen Wind das Feuer auf das Haus sich ausdehnte: so möchte man doch wohl gestehen, daß in diesem Falle die Todesstrafe nicht im Verhältniß mit der Verschuldung steht. Soll hier der Richter kein Mittel haben, der Härte des Gesetzes auf dem Rechtswege entgegenzuwirken?

5) Wenn v. Gönner wegen verminderter Zurechnung die Richter zur Anwendung geringerer Strafe ermächtigen will, so liegen die daraus fließenden Minderungsgründe auch in der im Art. 112. des Hannöverischen Entwurfs ausgesprochenen allgemeinen Ermächtigung, und insbesondere gewährt der Art. 109. Nro. 1. dem Richter die Möglichkeit, auf alle Gründe Rücksicht zu nehmen, welche Art. 86. des Baierschen Entwurfs andeutet.

6) Man darf selbst behaupten, daß dieser Art. 86. des

Digitized by Google

Baierschen Entwurfs am wenigsten zureicht, theils weil über die Frage: ob verminderte Zurechnung vorhanden ist, unfehlbar große Streitigkeiten entstehen werden, theils weil es Fälle gibt, in welchen die Zurechnung für sich allein nicht ausgeschlossen oder vermindert ist, wo aber durch das Zusammenwirken vieler Nebenumstände der Richter sich ermächtiget fühlen kann, von der gesetzlichen Strafe abzuweichen, z. B. wenn ein Mensch von schwachem Verstande durch seine eigene Mutter zu einem Verbrechen verführt worden ist. In einem solchen Falle kann man vielleicht nicht aussprechen, daß dem Inculpaten nicht voll zugerechnet werden könne, aber seine Verstandesschwäche gesellt sich zu anderen Strafminderungsgründen, und gibt ihnen erst Gewicht.

Nicht unbemerkt darf noch bleiben, daß außer dieser allgemeinen Ermächtigung der Richter der Hannöverische Entwurf [65]) bey manchen Verbrechen die Richter zur Anwendung gelinderer Strafen wegen besonderer Gründe, z. B. wegen geringerer Gefährlichkeit ermächtigt, oder überhaupt eine geringere Strafe für den Fall, wenn besonders mildernde Umstände [66]) da sind, ausspricht, oder selbst besondere Milderungsgründe aufstellt [67]).

Mit Unrecht würde man glauben, daß durch die ohnehin allgemein ausgesprochene Ermächtigung im Art. 112. die speziellen Ermächtigungen ganz überflüssig wären; da es Fälle geben kann, wo sich aus der consequenten Anwendung des Art. 112. kein in Art. 109. 110. angedeuteter Minderungsgrund nachweisen ließe, während ein aus der besonderen Natur des einzelnen Verbrechens abzuleitender Minderungsgrund vorhanden ist, der für sich allein schon wirkt, ohne daß die im Art. 112. angedeutete Menge und Wichtigkeit zusammentreffender mildernder Umstände vorhan-

65) S. B. Art. 142. 192. 314. 316.

66) S. B. Art. 150. 170—172. 192. 206.

67) S. B. Art. 179. 194.

Digitized by Google

den ist, da auch manche Milderungsgründe nicht rechtlich sich von selbst verstünden, sondern nur durch Criminalpolitik diktirt werden, so ist gewiß die spezielle Ermächtigung der Richter nicht unnöthig.

Vergleicht man mit den bisherigen Rechtfertigungsversuchen des weiten richterlichen Ermessens einige der neuesten, bey Gelegenheit der Prüfung des Baierschen Entwurfs vorgekommenen Aeußerungen gegen die Erweiterung dieses Ermessens, so entstehen neue Zweifel darüber, ob der Gesetzgeber es wagen darf, die Richter zu einer Abweichung von der ordentlichen Strafe zu ermächtigen; fast jeder, welcher über den neuen Baierschen Entwurf schrieb [68]), hat die großen Gefahren zu schildern gesucht, welche aus dem Art. 86. und überhaupt aus der gesetzlichen Ermächtigung der Richter, von der ordentlichen Strafe abzuweichen, sich ergeben sollten, und v. Spitz versichert selbst, daß die allgemeine Stimme in ganz Baiern gegen diese Bestimmungen sich erhoben hat. Man sucht zu beweisen [69]), daß der Grundsatz der Ermächtigung der Richter verderblich für die bürgerliche Sicherheit und für die ächte sittliche Beurtheilung der menschlichen Handlungen würde, indem durch Anwendung des Art. 86. auch Aufruhr aus patriotischer Schwärmerey, Mord um der guten Sache willen, Meineid aus Mitleiden, als Verbrechen, die nicht die ordentliche Strafe nach sich zögen, dargestellt werden könnten. Man führt an [70]), daß die bürgerliche Freyheit gegen die Willkühr des schwachen Richters geschützt

---

68) Oersted Prüfung S. 222. v. Spies in der vergleichenden Kritik S. 6—9. Spies in seiner Kritik der Schrift Oersteds S. 56, 91. Wellmer Bemerkungen S. 80. Binder S. 5—13. 45. 93., s. jedoch Wendt in der Vorrede S. XVII. zu dem Grundriß zu vergleichender Darstellung des Criminalrechts aus den Bestimmungen der Röm. canon. gemeinen Deutschen Gesetzgebungen. Nürnberg 1825.

69) Z. B. Oersted S. 105.

70) Z. B. v. Spies in der vergleichenden Kritik S. 6.

Digitized by Google

werden müsse, daß, wenn man das richterliche Ermessen so sehr ausdehnen wolle, consequent der Gesetzgeber dem Richter gar keine Gränzen seines Ermessens setzen dürfte; man glaubt [71]), daß das Majestätsrecht des Monarchen ein hinreichendes Mittel an die Hand gebe, dem vermeintlichen besonderen Unrechte des allgemeinen Rechts abzuhelfen; man besorgt [72]), daß ein Gesetz, wie Art. 86. des Baierschen Entwurfs sey, dem schlauen Bösewicht es leicht mache, sein Benehmen so einzurichten, daß die Zurechnung vermindert scheine; man fürchtet [73]), daß durch Unbestimmtheit des Gesetzes der Staat nicht genug gesichert sey, indem der Verbrecher nicht abgeschreckt werde, wenn er nicht *im voraus* ganz bestimmt weiß, welche Strafe ihn trifft; man findet eine solche allgemeine Ermächtigung überflüssig [74]), da die neuen Entwürfe ohnehin schon den Gerichten so große Freyheit ließen, und die Richter bey einzelnen Verbrechen hinreichend zur Milderung ermächtigt hätten.

Wir glauben aller dieser Gründe ungeachtet, daß eine allgemeine Ermächtigung des Richters zur Abweichung von dem Minimo der Strafe, oder von der absoluten Strafe, legislativ vertheidigt werden müsse, und die Geschichte aller wichtigen älteren Legislationen spricht dafür, was an einem anderen Orte nächstens bewiesen werden soll. Schon dadurch, daß man die Nothwendigkeit einsah, Strafgesetze zu geben, bey welchen der Richter zwischen Minimo und Maximo wählen kann, sprach man die Ueberzeugung aus, daß die Strafe der inneren Verschuldung angepaßt werden muß, und daß die Strafe ungerecht ist, welche den Grad der Strafwürdigkeit übersteigt. So gut man erkennt, daß es Fälle gibt, in welchen nur das Minimum der Strafe gerecht ist, eben so wohl muß man zugeben, daß es Fälle geben kann, in welchen die

71) Wellmer S. 81.
72) Binder Bemerkungen S. 46.
73) Binder S. 93.
74) Oersted Prüfung S. 223. 228.

Digitized by Google

Summe der die Verschuldung mindernden Gründe noch größer ist, als in den Fällen, wo das Minimum der Strafe eintreten soll; da nun der Grad der Verschuldung hier geringer ist, so muß dann auch der Strafgrad geringer werden, und die bloße Erklärung eines Gesetzbuchs, z. B. des Baierischen im Art. 96., daß es Fälle gebe, in welchen wegen Menge und Wichtigkeit zusammentreffender mildernder Umstände die gesetzliche Strafe in zu ungleichem Verhältnisse mit der eigenthümlichen Strafbarkeit des besonderen Falles zu stehen scheint, spricht hinreichend aus, daß der Gesetzgeber selbst die Anwendung des Minimum für unverschuldet, also ungerecht erkennt. Hofft man dieß Unrecht durch Begnadigung heilen zu können, so häuft sich die Zahl der Begnadigungsfälle so sehr, daß zuletzt das Ansehen der Gesetze erschüttert wird, und überhaupt ist nicht einzusehen, warum derjenige, welcher etwas von dem Rechte fordern kann, dieß erst der Gnade verdanken soll; das Auffinden des Grades der Verschuldung und der Strafwürdigkeit eines Angeschuldigten ist aber Sache des Rechts, und eben so muß die Strafanwendung, die im Verhältnisse zum aufgefundenen Grade der Verschuldung stehen soll, nicht der richterlichen Gewalt entzogen werden [75]). Die Besorgniß vor den Gefahren, die der bürgerlichen Freyheit durch zu weites richterliches Ermessen drohten, ist sehr ungegründet, sobald nur ein Maximum der Strafe vorgeschrieben ist; nur die Strenge der Strafen könnte der Freyheit gefährlich werden; gegen die zu große Milde werden doch die Bestraften nicht protestiren. Fürchtet man aber Mißbrauch und Nachtheil für die bürgerliche Sicherheit, so vergesse man doch nicht, daß die von Pflichtgefühl und Gerechtigkeitssinn erfüllten unpartheyischen Richter (rechnet man auf solche nicht, so sieht es mit der ganzen Justiz schlecht im Staate aus) ihren Stolz nicht in eine unzeitige Empfindeley setzen, vielmehr nur die gerechte Strafe auszusprechen suchen werden, daß sie auch die

75) S. noch v. Gönner Motive S. 139.

Digitized by Google

Gründe ihrer Entscheidung und dadurch Rechenschaft geben müssen, und gegen Mißbräuche und übertriebene Milde die Obergerichte [76]) und oberaufsehenden Behörden leicht einwirken können. Sehr ungedründet ist die Besorgniß, daß schlaue Verbrecher das Gericht durch Vorspiegelung von Gründen verminderter Zurechnung täuschen könnten; eine sorgfältige Untersuchung, die nicht der bloßen Aussage des Inculpaten traut, wird leicht die Wahrheit von der Verstellung zu unterscheiden lehren; und fürchtet man in dieser Rücksicht Täuschung der Richter, so müßte noch mehr gefürchtet werden, daß ein Aufhebungsgrund der Zurechnung vorgespiegelt werde. Die Behauptung, daß der Verbrecher nicht genug von der Begehung von Verbrechen abgeschreckt werde, wenn er nicht bestimmt voraus weiß, welche Strafe eintritt, beruht auf der irrigen Meinung, daß harte Strafgesetze von Verbrechen abschrecken, und wird durch die Erfahrung widerlegt, nach welcher in der Regel die Bürger die Größe der Strafe gar nicht kennen. Oersteds Besorgniß, daß unter dem Mantel des Art. 86. des Baierischen Entwurfs auch Mörder aus Schwärmerey, Meineidige aus Mitleiden ꝛc. der ordentlichen Strafe entgehen würden, könnte nur von Bedeutung werden, wenn die Richter das Wesen verminderter Zurechnung nicht verstünden; offenbar kann nur jener Zustand, der, wenn er im höchsten Grade vorhanden ist, ein Grund der Aufhebung der Zurechnung ist, dieselbe vermindern, wenn er im geringeren Grade existirt; übrigens ist das Beyspiel von Meineid aus Mitleiden

76) Es verdiente Erwägung, ob vielleicht nicht das System des Oesterreichischen Gesetzbuchs nachgeahmt werden sollte, nach welchem bey gewissen schweren Strafarten nicht das Gericht erster, sondern das Gericht zweyter Instanz das Recht hat, von dem Minimo der Strafe abzugehen. Man könnte vielleicht vorschreiben, daß in Fällen, in welchen das Gericht erster Instanz überzeugt ist, daß die absolute oder das Minimum der Strafe unverschuldet hart seyn würde, das Gericht die Acten an das Obergericht einsenden müßte, wo dann das letztere das Recht hätte, von der gesetzlichen Strafe abzugehen.

Digitized by Google

mit dem Falle des Aufruhrs aus Schwärmerey unpassend zusammengeworfen; allerdings mag die Schwärmerey, wenn sie zum Grade steigt, daß sie fixe Idee erzeugt, die Zurechnung vermindern, bey dem Meineidigen aus Mitleiden wird kein Deutscher Richter von einer verminderter Zurechnung sprechen. Uebrigens wird durch die spezielle Ermächtigung der Richter, bey einzelnen Verbrechen geringere Strafe anzuwenden, die allgemeine Ermächtigung nicht überflüssig; denn die speziellen Vorschriften beziehen sich auf gewisse Gründe, die nach der Natur der einzelnen Verbrechen mildernd wirken, die allgemeine erstreckt sich auf die bey jedem Verbrechen möglicherweise wirkenden, aus dem subjektiven und objektiven Gesichtspunkte hervorgehenden Gründe; überhaupt sollten diejenigen Juristen, welche vor den Gefahren der richterlichen Willkühr zittern, doch die Inconsequenz erwägen, die darin liegt, daß man dem Richter das Urtheil über die That und über die Frage: ob der Angeklagte überhaupt schuldig ist, also den wichtigsten und schwierigsten Theil der Urtheilsfällung, überläßt, und dann bey der Strafanwendung, die nur eine Folge des Urtheils über die Thatfragen ist, so ängstlich dem Richter Fesseln anlegen will.

VI.

Ueber das Verhältniß der Gesetzbücher zur Doktrin und über die Gränzen der doktrinellen Behandlung der Gesetzbücher.

Man hört in neuerer Zeit nicht selten die Klage, daß unsere Strafgesetzbücher zu doktrinell abgefaßt seyen, daß sie eher Compendien als Gesetzbüchern gleichen, und selbst auf eine gefährliche Weise der Doktrin Fesseln anlegten. Die meisten so allgemein hingeworfenen Klagen sind nur halb wahr, und das Nämliche darf auch von der oben bemerkten Klage be-

Digitized by Google

hauptet werden. Es läßt sich nicht läugnen, daß manche neuen Gesetzbücher den Charakter eines kurzen, nur absolute Bestimmungen und Gebote enthaltenen Gesetzbuchs verläugneten, und durch die allgemeine Grundsätze über Strafe und ihre Zwecke, durch die Aufstellung von Definitionen durch Unterabtheilungen und Angabe doktrineller Gesichtspunkte, oft mehr die Gestalt eines Lehr- oder Handbuchs annahmen. Die durch neuere Schriftsteller üblich gewordenen Eintheilungen wurden allmählig auch in die Gesetzbücher aufgenommen, und selbst Lateinische Ausdrücke, welche die Schule erfunden hatte, fanden sich in Deutschen Gesetzbüchern. So enthielt z. B. das Baierische Gesetzbuch den Ausdruck: *dolus* [1]), und der Hannöverische Entwurf spricht noch von einer idealen und realen Concurrenz [2]). — Auf der andern Seite sind manche Juristen in ihren Forderungen an ein Gesetzbuch zu weit gegangen [3]), wenn sie glaubten, daß Jeder von Jugend auf die Begriffe von Willensäußerung, Zurechnung, Vollendung und Versuch, Thatbestand der Verbrechen wissen müsse, so daß es keines Gesetzes darüber bedürfe. — Wer jedoch an die Verschiedenheiten der Ansichten des Volkes, und an das Schwanken der Meinungen der Rechtslehrer über die meisten Sätze des Criminalrechts sich erinnert, muß sich bald überzeugen, daß der Gesetzgeber zu viel wagen würde, wenn er bloß auf die Angabe der einzelnen Verbrechen, welche verboten werden sollen und der gedrohten Strafe sich beschränken wollte. Man kann nach der Consequenz der Theorie freylich ein Gesetzbuch nur als einen Inbegriff gesetzlicher Aussprüche darüber, was im Lande verboten, und wie es bestraft werden soll, sich denken, und die Grundsätze der Strafanwendung den

1) Zwar nur in der Randrubrik des Art. 39. eingeklammert bey dem Worte rechtswidriger Vorsatz.

2) In der Marginale zum Art. 121. 123.

3) Die Rezension in den Heidelberger Jahrbüchern 1822. Nro. 35. S. 556.

Digitized by Google

Richtern überlassen, bey welchen die Kenntniß der nöthigen Grundbegriffe eben so vorausgesetzt werden könnte, als sie einst den Deutschen Schöffen einwohnten; allein der Gesetzgeber muß die Richter nehmen wie sie sind, und die Folgen klar sich vorstellen, welche herauskämen, wenn ein Gesetzbuch nichts wäre, als ein Verzeichniß der verbotenen Handlungen und ihrer Strafen. So lange das Recht nur im Volke lebte und keine Rechtswissenschaft ausgebildet war, verständigten sich die Schöffen wohl leichter über gewisse allgemeine Grundsätze der Strafanwendung; sobald aber die Doktrin sich bildet, entsteht nothwendig ein Kampf der Meinungen, und verschiedener Theorieen, von welchen Jede ihre Anhänger hat, die allmählig in die Gerichtshöfe übertreten. Der Gesetzgeber sieht hier die Richter, denen er die Gesetzesanwendung überlassen soll, Preis gegeben dem Schwanken der theoretischen Meinungen; er weiß, daß Mangel an Gleichförmigkeit der Rechtspflege die unvermeidliche Folge seyn wird, daß im Gerichtshofe A. das gerade Gegentheil oft von dem ausgesprochen wird, was am nämlichen Tage im Tribunale B. geurtheilt wurde, und daß die Verbrecher nur klug das Gericht auszuspähen nöthig haben, in welchem Richter sitzen, deren theoretische Ansichten die mildesten sind.

Bey der Frage: in wie ferne kann und soll ein Gesetzbuch die Doktrin entbehrlich machen, muß man sich genauer über einzelne Fragen verständigen. 1) Ist davon die Rede, ob ein Gesetzbuch allgemeine Regeln, welche die Rechtswissenschaft über das Verhältniß der Strafe, über den Zweck derselben u. A. aufzustellen hat, angeben soll, so kann wohl die Antwort nur verneinend seyn; denn diese Regeln sind weder gesetzliche Gebote über das Strafwürdige, noch über die Art der Strafe; sie dienen auch dem Richter nicht zur Erleichterung der Gesetzesanwendung, sie verstehen sich überall von selbst und bleiben in jeder Gesetzgebung die nämlichen. Die neuen Gesetzgebungen und Entwürfe haben sich auch glücklich von diesen compendiarischen Einleitungen losgemacht, und nur der Ent-

Digitized by Google

wurf von Graubünden gefällt sich noch in solchen allgemeinen Sätzen. Im Hannöverischen Entwurfe sind es vorzüglich die Art. 1. 4. 6. 7., welche an die doktrinelle Behandlung erinnern. Wenn Art. 1. erklärt, daß das Gesetzbuch nur solche Handlungen zum Gegenstande habe, die mit Strafe bedroht und dem gemäß als Verbrechen bedroht sind, und wenn Art. 4. nur Strafe solcher Handlungen erlaubt, die durch das Gesetz mit ausdrücklich oder nach dessen unverkennbarem Sinn bedroht sind, und wenn Art. 6. erklärt, daß der ein Verbrechen begeht, der sich einer äußerlich erkennbaren Handlung schuldig macht, für die das Gesetz Strafe droht, so hätten auf jeden Fall die 3 Artikel in einen leicht zusammengezogen werden können, und wenn Art. 6. durch die Worte: äußerlich erkennbaren Handlung eigentlich den Satz: cogitationis poenam nemo patitur ausspricht, so war dieser allgemeine erst durch die Doktrin in seiner tiefen Bedeutung verständliche Satz unnöthig, da durch Art. 38., der vom Anfangspunkte des strafbaren Versuchs handelt, der Richter die nothwendige Anweisung schon erhalten hatte.

2) Alle allgemeine Grundbegriffe, welche bey der Anwendung jedes einzelnen Strafgesetzes wieder vorkommen, und ihrem Wesen nach nur durch die Doktrin richtig entwickelt werden können, deren Daseyn auch bey jedem wahren Verbrechen vorausgesetzt wird, gehören nicht in ein Gesetzbuch. Wollte ein Gesetzbuch alle solche Begriffe gesetzlich aufstellen, so müßte eben so wohl auch eine Definition vom Thatbestand, von Zurechnung u. A. im Gesetzbuche angegeben werden. Am wichtigsten kann dieß bey der Frage werden, ob der böse Vorsatz im Gesetzbuch definirt werden soll. Das Baiersche Gesetzbuch Art. 39. hatte den rechtswidrigen Vorsatz so charakterisirt, daß man in dem Satze 39. eine Art von Definition finden konnte, der Hannöverische Entwurf Art. 49. definirt zwar auf eine vom Baierschen Gesetzbuche abweichende Art den rechtswidrigen Vorsatz; der Baiersche Entwurf von 1822. aber erklärt in Art. 41. nur, daß zu jedem Verbrechen böser Vorsatz

Digitized by Google

gehöre, und eine ähnliche Vorschrift findet sich im Sächsischen Entwurfe Art. 163. Es dürfte nicht schwierig seyn, nachzuweisen, daß die Methode des Baierschen und Sächsischen Entwurfs den Vorzug verdient [4]). Vergebens bemüht sich ein Gesetzbuch, den bösen Vorsatz so vollständig zu definiren, daß alle möglichen Controversen bloß mit Hülfe der gesetzlichen Definition beseitigt werden können; daß die Definition des Baierischen Gesetzbuchs nicht ausreichend ist, wurde schon anderswo bewiesen [5]), und gegen die Hannöverische Definition läßt sich einwenden, daß es nicht nöthig sey, daß der Verbrecher die Handlung als Verbrechen erkannt habe; bey Handlungen, die im Affecte verübt werden, oder bey manchen Vergehen gegen die Sittlichkeit, z. B. Ehebruch, läßt sich scharf genommen das Merkmal eben so wenig nachweisen, als bey demjenigen, der eine Sache von weniger als 2 Thaler Werth zu stehlen glaubte [6]), unwissend, daß im gestohlenen Päckchen noch mehr Geld sich befände, am zweyten Tage aber zwölfmal so viel Geld im Päckchen findet, und nun, weil er keine Gelegenheit weiß, den Ueberschuß über 2 Thaler zu restituiren, es behält. So möchte auch derjenige, welcher eine Sache findet und den achten Tag vorübergehen läßt, ohne Anzeige zu machen, nicht leicht des rechtswidrigen Vorsatzes im Sinne des Art. 49. des Entwurfs beschuldigt werden können. Durch sehr allgemein hingestellte Sätze und Definitionen gewinnt der Gesetzgeber doch nichts, und erst die Doktrin und der vernünftige Gerichtsgebrauch muß vor den scheinbar im Gesetze liegenden unzweckmäßigen Beschränkungen den Richter warnen, und vor ungeeigneten Ausdehnungen bewahren. Weder das Römische Recht noch die Carolina liefern eine Definition des dolus oder bösen Willens, weil sie auf die

4) S. noch v. Gönner Motive S. 67.

5) N. Archiv II. Band S. 528.

6) Ein Diebstahl unter 2 Thaler ist nach Art. 283. des Hannöverischen Entwurfs eine Polizeyübertretung.

Digitized by Google

darüber im Volke und in den Richtern lebenden vernünftigen Vorstellungen über bösen Willen rechnen. Nur in der Art, in welcher das Oesterreichische Gesetzbuch im Art. 1. vom bösen Vorsatz handelt, läßt sich eine gesetzliche Darstellung rechtfertigen, indem hier das Gesetz den Umfang andeutet, in welchem dasselbe den bösen Vorsatz als vorhanden annimmt, und hier in einem Artikel das ausdrückt, wozu das Baiersche Gesetzbuch die Art. 41. 44., und der Hannöverische Entwurf die Art. 52—54. nöthig hatte [7]). Der Hannöverische Entwurf selbst drückt durch die Verschiedenheit der Ausdrücke, mit welchen er von dem Daseyn des bösen Vorsatzes spricht, die Ueberzeugung aus, daß der Gesetzgeber doch eigentlich nur den bösen Vorsatz andeuten könne, und daß jeder Richter selbst wissen müsse, was er ungeachtet der Verschiedenheit der Ausdrücke unter Vorsatz zu verstehen hat; so z. B. spricht der Entwurf oft vom Vorsatz, indem er eine gewisse Richtung der Absicht zum Verbrechen erfordert [8]); in andern Fällen redet er von rechtswidriger Absicht [9]), oder rechtswidrigem Vorsatz [10]), oder er bedient sich nur der Ausdrücke: rechtswidrig [11]), vorsätzlich [12]), mit Vorbedacht [13]), treulos [14]), boshaftig [15]), böslich [16]), absichtlich [17]), wissentlich und ab-

7) Eine herrliche Exegese des Art. 1. des Oesterreichischen Gesetzbuchs liefert in neuerer Zeit der ehrwürdige Zeiller in Pratobevera Materialien zur Gesetzkunde VIII. Band S. 403.

8) Z. B. im Art. 137. 141. 159. 175. 197. 255. 270. 278. 320. 330.

9) Z. B. Art. 201. 202. 252. 259.

10) Art. 189. 199. 236. 241. 258. 267.

11) Art. 302.

12) 217. 239.

13) 229.

14) 147.

15) 197.

16) 147. Nro. 3. 156. 199.

17) 234. 148. 149. 157. 308.

Digitized by Google

sichtlich [18]), betrüglich [19]), wissentlich [20]). Auch darüber, ob man richtiger vom bösen Vorsatz, oder vom Vorsatz überhaupt im Gesetzbuche sprechen soll, ist in neuerer Zeit Streit entstanden; Oersted [21]) vertheidigt das letzte, von Gönner rechtfertigt den ersten Sprachgebrauch [22]). Wenn zwar das Oesterreichische Gesetzbuch den Ausdruck: böser Vorsatz enthält, so ist doch eben so gewiß, daß man bey dem Beyworte nur vorsätzlich und nicht von bösvorsätzlich spricht; und wenn v. Gönner sich darauf beruft, daß nur der böse Vorsatz eine Handlung zu Verbrechen machen kann, indem sonst derjenige, welcher den nächtlichen Dieb oder die Ehebrecherin tödtet, auch ein Verbrecher seyn müßte, indem er gewiß mit Vorsatz handle, so muß dagegen auch bemerkt werden, daß in beyden bezeichneten Fällen allerdings ein wahrer dolus vorhanden ist, aber das Verbrechen deßwegen straflos ist, weil das Gesetz in diesen Fällen die Handlung entschuldigt. Uebrigens ist es gewiß passend, wenn der Gesetzgeber bey verschiedenen Verbrechen auch den Vorsatz verschieden andeutet, und z. B. bey dem Ehebruch nicht vom Vorsatze spricht, sondern nur den Ausdruck: wissentliche Verletzung der ehelichen Treue, braucht. So genügt auch bey der Verläumdung der Zusatz: wissentlich; während bey dem Diebstahl recht gut von rechtswidriger Zuneigung gesprochen werden kann.

3) Wenn wir bisher zu zeigen versuchten, daß in einem Gesetzbuche der Vorsatz nicht definirt werden soll, so ist nicht das Nämliche von der Bezeichnung der Gehülfen, Begünstiger und des Versuches zu behaupten. Bey diesen Begriffen handelt es sich nicht um Sätze, die sich von selbst verstehen, oder

18) 160.

19) 162.

20) 206. 210. 260. 264. 273. 278.

21) Ausführliche Prüfung S. 102.

22) In den Motiven S. 68.

Digitized by Google

um Merkmale, die bey jeder Strafgesetzgebung die Nämlichen bleiben, sondern um Grundbegriffe, welche zugleich den Umfang der Wirksamkeit des Strafgesetzes bezeichnen. Es kann keine Frage seyn, daß, wenn ein Strafgesetz von der Bestrafung des Versuches, oder die Theilnehmer nichts erwähnte, auch der Richter keine Befugniß hätte, den Versuch oder die Theilnehmer zu bestrafen, und nur die Präventions- oder die Besserungstheorie könnte die Strafbarkeit in solchen Fällen von selbst sich verstehend annehmen. Wenn das Gesetz demjenigen, der einen Andern vorsätzlich tödtet, die Todesstrafe droht, so paßt doch das Strafgesetz, grammatisch ausgelegt, nicht auf denjenigen, welcher bloß eine Flinte herleiht, oder Spähe steht, oder bewaffnet wartet, um auf seinen Gegner, den er tödten will, zu lauern; alle diese Handlungen sind an sich gleichgültig, und stünden unter keinem Strafgesetze, wenn nicht das positive Gesetz ausdrücklich auch auf die Versuchshandlungen, oder auf Theilnahme an Verbrechen ausgedehnt wäre. Es genügte aber nicht, wenn das Strafgesetz nur erklärte, daß auch der Versuch eines Verbrechens oder Theilnahme an fremden Vergehen strafbar seyn sollte, weil dann der Richter nicht wußte, in welchem Umfange er auf Versuchs- oder Theilnahmshandlungen das Gesetz anwenden sollte, und vergebens erwartete man, daß hinreichend durch die Doktrin die Gränzen des Umfangs der Gesetze in solchen Fällen gezogen wären. Es bedarf nur einer flüchtigen Betrachtung des Zustandes der Strafrechtswissenschaft, um sich zu überzeugen, daß ein Theil der Juristen jede entfernte Vorbereitung zum Verbrechen schon als entfernten Versuch annimmt, während Andere wohl mit Recht nur die Handlung, in welcher ein Anfang der Ausführung des Verbrechens sich ausspricht, als strafbaren Versuch betrachten; während viele Juristen auch vom culposen Gehülfen sprechen, jede Anzeige eines Verbrechens als einen Act der Theilnahme, und jede auch aus Mitleiden geschehene Aufnahme eines flüchtigen Verbrechens als Begünstigung bestrafen wollen, findet sich bey anderen Rechts-

Digitized by Google

lehrern die entgegengesetzte Behauptung. Der Gesetzgeber muß daher diesem Schwanken der Meinungen vorbeugen, und ein bestimmtes Strafgesetz über die Theilnahme und über den Versuch geben, und in so ferne ist es gewiß richtig, daß der Unterschied von Urhebern und Gehülfen mehr von positiven Bestimmungen abhängig, als durch logische Begriffe strenge geschieden ist [23]). Die Art, wie jedoch die Gesetzgebungen das Strafgesetz über die Theilnehmer an Verbrechen aufstellen, ist sehr verschieden. Das Oesterreichische [24]) und Französische [25]) Gesetzbuch erklärt nur, daß die Theilnehmer gleichfalls bestraft werden sollen, und bezeichnet dann die Handlungen, welche im Sinne des Gesetzes eine strafbare Theilnahme begründen sollten; sehr weise erklärt die Französische Jurisprudenz [26]) auch, daß es nicht genüge, wenn überhaupt die Geschwornen eine Person als schuldig der Theilnahme finden, wenn sie nicht auch die bestimmten Thatsachen aussprechen, in welchen die Theilnahme liegen soll, und keine andere Thatsache als diejenige, welche im Gesetze als Act der Theilnahme erklärt ist, begründet Complicität [27]). Das Baiersche Gesetzbuch [28]) hatte eine Definition der Gehülfen vorausgeschickt, und dann erst die einzelnen Arten in nachfolgenden Artikeln aufgeführt; die neueren Entwürfe [29]) folgen diesem Beyspiele, vereinfachen aber die Bestimmung, indem sie die in nachfolgenden §§. aufgestellten einzelnen Arten nur Folgerungsweise

---

23) v. Gönner Motive S. 106.

24) Oesterreichisches Gesetzbuch §. 5.

25) Code penal, art. 59—63.

26) Arrêt. v. 2. Jul. 1813. in Sirey tom. XV. p. I. p. 298. *Wolthers* diss. de auctoribus p. 93.

27) Carnot. Commentaire sur le Code penal I. p. 179.

28) Art. 73.

29) Baier. Entwurf §. 56. Hannöver. §. 78. Zum Theil auch Sächsischer §. 50.

Digitized by Google

aus dem Begriffe behandeln, und der Baierische Entwurf insbesondere spricht mehr nur aus, wer als Gehülfe bestraft werden soll. Wir glauben, daß die Methode des Oesterreichischen und Französischen Rechts den Vorzug findet; denn an sich ist es schon nm die feste Definition eines Gehülfen eine mißliche Sache, da es nur auf das positive Gesetz ankommt, wie weit dasselbe die Theilnahme für strafbar erklären will; auch dringt sich Jedem die Frage auf, ob durch die angegebenen Arten der zuvor im allgemeinen aufgestellte Begriff als beschränkt betrachtet werden soll, oder ob die besonderen im Gesetze genannten Arten nur beyspielsweise, oder nur die Grade zu bezeichnen, aufgeführt worden sind; dieß wird um so wichtiger, als viele Arten von Theilnahme noch gedacht werden können, die unter den einzelnen Arten nicht genannt sind, und doch unter den gesetzlich aufgestellten Begriff passen, wer z. B. den schon entschlossenen Verbrecher noch durch Bitten im Vorhaben bestärkte, oder wer wohl wissend, daß ein Anderer, der ein gewisses Verbrechen beschloß, noch schwanke, in seiner Gegenwart das Verbrechen als sehr reizend darstellt, ohne eigentlich zu rathen, oder wer bey der Ausführung eines Verbrechens durch einen Andern, ohne vorheriges Einverständniß mit dem Thäter, ohne bey der That zu helfen, jedoch mit einer Stimmung, die die Verübung des Verbrechens ihm wünschenswerth macht, gegenwärtig bey Ausübung des Verbrechens bleibt, kann als Theilnehmer betrachtet, und unter den allgemeinen Begriff gestellt werden, ohne daß diese Fälle in einer der gesetzlichen Arten enthalten wären. Häufig passen auch einzelne Arten, die das Gesetz aufführt, gar nicht unter den allgemeinen Begriff, und nur vermöge einer gesetzlichen Fiktion kann man die Aufstellung mancher besonderen Art erklären, z. B. wenn der Baierische Entwurf Art. 57. N° V., auch denjenigen, welcher aus Gewinnsucht wissentlich die Verbrecher aufnimmt, als Gehülfen betrachtet, ungeachtet sich doch nicht einsehen läßt, wie eine solche Theilnahme als mitwirkend zum Verbrechen erscheinen

Digitized by Google

PARSONS LIBRARY
University of
MICHIGAN

kann [30]). Alle Schwierigkeiten sind beseitiget, sobald das Gesetz deutlich ohne Definition des Gehülfen die besonderen Handlungen bezeichnet, welche eine strafbare Theilnahme begründen sollen. — Auf ähnliche Weise wird auch ein Strafgesetz über den Versuch nöthig, in welchem genau bezeichnet ist, wo der Versuch strafbar zu werden anfange [31]), ohne daß deßwegen eine Definition des Versuches nothwendig wird. Der Doktrin mag es dann überlassen werden, anzugeben, wann der Anfang der Ausführung eines Verbrechens angenommen werden kann; das Gesetz aber muß dem Richter die Gränzen vorzeichnen, innerhalb welcher der Versuch strafbar ist; die bloße Bezeichnung aber, daß auch der Versuch strafbar sey, würde nicht hinreichen, weil Streitigkeiten über den Anfangspunkt der Strafbarkeit der Versuchshandlungen sonst unvermeidlich wären [32]). Auf gleiche Art muß auch gesetzlich angegeben werden, in wie ferne der sogenannte Begünstiger strafbar sey; der Baierische Entwurf hatte die Fälle der Begünstigung unter die Artikel, die von den Gehülfen handelten, gestellt; der Hannöverische Entwurf gibt Art. 87. zuerst einen Begriff der Begünstigung, und fährt dann fort: dahin gehört vorzüglich ꝛc. Man frägt wieder, ob die nun aufgestellten Arten die einzigen sind, durch welche Begünstigung verübt wird, oder (wie das Wort: vorzüglich andeutet) beyspielsweise genannt sind; übrigens ist unter den Beyspielen auch eines enthalten, welches man aus dem allgemeinen Begriffe

30) v. Gönner Motive S. 107. bemerkt zwar, daß der Entwurf hier nicht ausspreche: daß eine solche Person Gehülfe sey, sondern nur, daß sie als Gehülfe bestraft werde.

31) S. Code penal, art. 2. Oesterreichisches Gesetz §. 7. Baierscher Entwurf §. 46. Hannöverischer §. 38.

32) Der Sächsische Entwurf §. 25. ist in dieser Beziehung zu doktrinell abgefaßt; im §. 25. ist auch nicht deutlich gesagt, daß die Vorbereitung gleichfalls strafbar sey, erst aus §. 175. erfährt man dieß. Auf jeden Fall hätten doch die §§. 25. und 175. leicht zusammengezogen werden können.

Digitized by Google

nicht hätte ableiten können, nämlich: wer Verbrecher wissentlich bey sich aufnimmt und verbirgt; da nun im allgemeinen Begriffe nur eine Beförderung in Beziehung auf die begangene Uebertretung zur Begünstigung gerechnet wird, so schien die Handlung desjenigen, der einen flüchtigen, hülflosen und dem Elende preis gegebenen Verbrecher aus Mitleiden aufnimmt, und nur den Menschen unterstützt, aber das Verbrechen verabscheut, keine Beförderung in Beziehung auf die begangene Uebertretung zu enthalten. Einfacher bezeichnet das Französische Gesetz [33]) und der Sächsische Entwurf [34]) die speziellen Fälle, die zur Begünstigung zu rechnen sind.

4) Alle allgemeinen Begriffe, welche nie erschöpfend genug gegeben werden können, wo daher durch eine feste Definition die Rücksicht auf Nebenumstände zu sehr ausgeschlossen würde, werden in einem Gesetzbuche besser ganz entbehrt, so z. B. ist es kaum zweckmäßig, wenn ein Gesetzbuch auch Waffen [35]), oder die Nachtzeit definiren will.

5) Unpassend erscheinen in einem Gesetzbuche Eintheilungen und Distinktionen, welche bloß verschiedene Namen enthalten, die dem Volke nicht bekannt, im Gerichtsgebrauche nicht rezipirt sind, und etwa nur im Compendio angewendet werden. Die meisten neuen Gesetzbücher haben sich von diesem Fehler freygehalten; nur im Hannöverischen Entwurfe wird in §. 130. von dem eigentlichen Rückfall, und in §. 190. von eigentlicher Brandstiftung gesprochen, da nicht einmal die Doktrin diese Eintheilung in eigentlichen und uneigentlichen Rückfall u. A. billget; da die Gesetzgebung durch diese Distinktion gar nichts gewinnt, so dürfte sie wohl besser aus dem Gesetzbuche weggestrichen werden.

33) Code penal, art. 61. 62.

34) Art. 58—60.

35) Der Baiersche Entwurf Art. 174. gibt eine solche gesetzliche Bezeichnung an, s. dagegen Wellmer Bemerkungen S. 113.

Digitized by Google

6) Am wichtigsten ist wohl die Frage über die Gränzen der Vollständigkeit eines Gesetzbuches. Nichts ist leichter, als in der Consequenz gewisser Vorstellungen, die man sich von einem Gesetzbuche zu machen beliebt, und in dem Glauben an die Allmacht der Doktrin gegen die Casuistik zu eifern, in welche der Gesetzgeber durch das Streben nach Vollständigkeit zu fallen fürchten müsse; man vergißt aber auf der anderen Seite, daß der Gesetzgeber die Richter nehmen muß, wie sie häufig sind, und die Verhältnisse berücksichtiget, unter welchen die Gesetze angewendet werden. Hier erkennt der Gesetzgeber eben so die Nachtheile, welche aus lückenhaften Gesetzen entstehen; er weiß, wie leicht aus einem Gesetze der Eine eine Meinung folgere, während der Andere das direkte Gegentheil daraus ableitet, er kennt die Gefahren des Räsonnirens, und die Folgen des Mangels der gleichförmigen Gesetzesanwendung. Vielleicht dürfen darüber folgende Gränzen aufgestellt werden: a) Da, wo Entscheidungen über einzelne Fälle nur die consequenten Folgerungen eines gesetzlichen Ausspruchs sind, und nach Regeln der Auslegung sich von selbst verstehen, sind solche Folgerungssätze aus dem Gesetzbuche wegzulassen, so z. B. enthält §. 39. des Hannöverischen Entwurfs einen von selbst sich verstehenden Satz, wenn man den Art. 38. kennt; denn, wenn nach Art. 38. der Versuch erst strafbar wird, wenn die Handlung einen Anfang der Ausführung des Verbrechens enthält, so versteht es sich von selbst, daß Vorbereitungen nicht strafbar sind. So kommen auch im Sächsischen Entwurfe manche überflüssige Sätze vor, z. B. Art. 169. versteht sich von selbst, wenn man den Art. 38. Nro. 5. kennt; so ist §. 536. klare Folgerung aus §. 535.

b) So oft eine gewisse Entscheidung nach den Regeln der Doktrin und nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen sich klar ergibt, und doch nie vollständig und erschöpfend gegeben werden kann, wenn nicht der Gesetzgeber eine vollständige Vorlesung dem Gesetzbuche einverleiben will, ist es zweckmäßiger, wenn das Gesetz die folgerechten Entscheidungen dem Richter über-

Digitized by Google

läßt. Ein merkwürdiges Beyspiel bietet die gesetzliche Bestimmung über den Exzeß des Mandatars dar. Das Baierische Gesetzbuch hatte nicht bloß im Art. 47. angegeben, wie weit dem mittelbaren Urheber die Handlungen des Vollbringers zugerechnet werden, sondern auch in §. 48. die nach Art. 47. von selbst sich verstehende Vorschrift erlassen, welche Handlungen also nicht zugerechnet werden; der Baierische Entwurf [36]) hat die Vorschrift zweckmäßig vereinfacht, der Hannöverische Entwurf [37]) hat wieder die weitläufigen Bestimmungen des Baierischen Gesetzes aufgenommen. Mit Recht hat Oersted [38]) bemerkt, daß das Gesetzbuch besser diese Casuistik gänzlich vermiede, und wenn v. Spies [39]) gegen Oersted anführt, daß es Pflicht des Gesetzgebers sey, überall die richterliche Willkühr zu regeln, so müßte man dann eben so wohl verlangen, daß das Gesetzbuch über die Frage sich erklärte: ob die ratihabition dem Mandate gleich stehe, welche Wirkung ein stillschweigendes Mandat oder der Widerruf des Mandats habe; denn auch in Bezug auf diese Fragen kann wohl zuweilen ein ungeschicktes Urtheil gefällt werden, allein der Gesetzgeber hält die Entscheidung nicht für nothwendig, weil er auf kluge Richter rechnet, und einsieht, daß so viele Distinktionen und Fälle, wenn diese Fragen erschöpfend im Gesetzbuche beantwortet werden sollen, angegeben werden müßten, daß zuletzt das Gesetzbuch in ein großes Handbuch sich auflösen würde.

c) Wenn der Gesetzgeber erkennt, daß nach dem jetzigen Standpunkte der Wissenschaft [40]) in einer gewissen Lehre unter

---

36) Art. 51.

37) Art. 66. 67.

38) Prüfung S. 187.

39) Kritik S. 83. 84.

40) Daher darf man behaupten, daß der Gesetzgeber den ganzen Stand der Wissenschaft und aller doktrinellen Streitigkeiten der neuesten Zeit genau kennen muß, weil er die Pflicht hat,

Digitized by Google

den Rechtslehrern und Praktikern Streitigkeiten entstanden sind, deren Entscheidung wieder von verschiedenen Voraussetzungen von der Einwirkung gewisser Hülfswissenschaften, z. B. der gerichtlichen Medicin und von der Annahme bestimmter Grundsätze über Zurechnung der Folgen abhängt, so daß eine feste Ansicht über die Lehre sich nicht allgemein gebildet hat, so muß er durch eine vollständige Bestimmung alle Controversen abschneiden, und durch Deutlichkeit der Vorschrift, durch die sorgfältige Wahl der Ausdrücke dem Schwanken in der Rechtsanwendung vorbeugen, z. B. über die Tödtlichkeit der Wunden. In dieser Rücksicht blieb der Art. 143. des Baierschen Gesetzbuches ein Meisterwerk gesetzgeberischer Kunst; der Gesetzgeber hat so weise die Worte gewählt, daß jede der in der Praxis vorkommenden Controversen über absolut, oder in concreto lethale, oder individuell tödtliche Wunden oft mit zwey Worten als entschieden erscheint, die Folgerungen aber aus den allgemeinen Sätzen zu ziehen, hat der Gesetzgeber eben so weise den Richtern überlassen.

d) Nicht weniger hat der Gesetzgeber zu verhüten, daß nicht wegen der zu allgemeinen Fassung eines Artikels die Richter durch Willkühr, oder Leichtsinn, oder Hereinziehen gewisser Strafrechtstheorieen, zuviele Fälle, die der Gesetzgeber nicht als strafbar erklären will, unter das Strafgesetz subsumiren könne; insbesondere wird es wichtig, den Anfangspunkt des Versuches in dem Gesetzbuche klar zu bestimmen, und eine dem Code penal, art. 2. nachgebildete Erklärung, ist daher zweckmäßig; daher bedarf es auch des sogenannten intellectuellen Urhebers einer sorgfältig gewählten gesetzlichen Vorschrift; zwar könnte der Gesetzgeber überhaupt nur auf die Art wie Art. 45. N° III. Baierischen Strafgesetzbuches es gethan hat, sich erklären, und davon ausgehen, daß das im Art. 46. Vorkommende sich von selbst verstehe, und dem richterlichen Ermessen

---

durch seine Aussprüche den Gefahren der Einwirkung falscher Doktrinen vorzubeugen und Controversen abzuschneiden.

Digitized by Google

überlassen werden könne, indem die Doktrin angeben werde, durch welche Mittel Jemand geistiger Urheber werde; allein, wenn man erwägt, wie über den Umfang der Strafanwendung eines solchen Gesetzes so viel Streit entstanden ist, so ist es räthlich, daß der Gesetzgeber auf ähnliche Art, wie es auch die neuen Entwürfe [41]) gethan haben, wenn auch nur durch einige Worte der Rechtsanwendung, eine feste Grundlage gebe, und es ist z. B. in Ansehung des Rathes selbst zu billigen, wenn der Gesetzgeber nicht bloß im Allgemeinen sagt: durch ausdrückliche Rathsertheilung, sondern wenn er noch bestimmter absichtliche bestimmte und umständliche Rathsertheilung fordert, obwohl freylich wieder die Doktrin genug zu thun hat, um den wahren Sinn dieser Worte zu interpretiren.

e) Auf der anderen Seite muß da, wo der Gesetzgeber befürchten muß, daß durch die zu allgemeine Fassung des Artikels leicht viele Fälle straflos erklärt werden könnten, welche der Gesetzgeber als strafwürdig ansieht, den Artikel so fassen, daß der Wille des Gesetzgebers klar hervortritt, und der Richter die Gränzen, zwischen welchen sein Ermessen sich bewegen darf, leicht erkennt. Am wichtigsten ist in dieser Hinsicht die Art, wie in einem Gesetzbuche der Artikel über die Zurechnung der Geisteskrankheiten gefaßt werden soll. Man kann ganz allgemein den Satz fassen, wie z. B. der Code penal [42]) es that, so daß es von dem Ausspruche des Arztes abhinge, ob eine die Zurechnung aufhebende Krankheit vorhanden sey; allein bey den großen Verschiedenheiten ärztlicher Meinungen über Seelenkrankheiten, bey dem Schwanken juristischer Ansichten über das Prinzip der Zurechnung sieht der Gesetzgeber voraus, daß der allgemein gefaßte Ausdruck leicht mißverstanden und mißbraucht werden könnte; so bleibt nichts

41) Baierscher Entwurf §. 51. Sächsischer §. 38. Hannöverischer §. 64.

42) Code art. 64. spricht nur davon, wenn der prevenu en état de demence au temps de l'action war.

Digitized by Google

übrig, als daß der Gesetzgeber mit den Grundformen der Seelenkrankheiten sich genau bekannt mache, und im Gesetzbuche nach den Grundrichtungen der Krankheiten die Seelenkrankheiten charakterisire, welche von Zurechnung befreyen sollen. Der Baierische Entwurf Art. 66. hat zuvor den Zustand, in welchem wegen Mangels der Vernunftthätigkeit nicht zugerechnet werden kann, bezeichnet, und dann mit den Worten: dahin gehören besonders drey Krankheitsformen beyspielsweise mit den Worten: Rasende, Wahnsinnige, Verrückte aufgestellt; der Hannöverische Entwurf [43]) und Sächsische [44]) hat dagegen die Krankheitsformen vollständig bezeichnet, so daß nur die im Gesetze genannten von Zurechnung befreyen. Der zweyte Weg hat zwar gegen sich, daß bey dem Fortbilden der Wissenschaft absolutes Erschöpfen aller Krankheitsformen durch das Gesetz nicht möglich scheint; allein die Methode des Baierischen Entwurfes ist deßwegen nicht zu billigen, weil sonst unendliche Streitigkeiten über die Aushebungsgründe der Zurechnung zu besorgen sind; insbesondere über die Frage, ob auch Manie und ihre verschiedenen Arten berücksichtigt werden können [45]), während man annehmen darf, daß der Gesetzgeber, wenn er sich genau um den jetzigen Standpunkt der gerichtlichen Medicin bekümmert, im Stande ist, so vollständig die Grundformen zu bezeichnen, daß dem Richter und dem Arzte eine gehörige Grundlage gegeben wird, ohne daß deßwegen das Gesetz alle möglichen technischen Benennungen der Krankheiten aufzustellen nöthig hat.

Was die legislative Behandlung der einzelnen Verbrechen betrifft, so entsteht wieder die Frage, ob das Gesetz den

43) Art. 98. No. 2.

44) 153.

45) Auch weiß man nicht unter welchen Zustand der Baier. Entwurf unter dem Worte: Verückten, bezeichnen will; Wahnsinnige sind ja auch Verrückte, und doch nennt sie das Gesetz speziell.

Digitized by Google

Begriff jedes einzelnen Verbrechens voraus aufstellen, und dann erst in einem eigenen §. die Strafnorm und Rücksichten der Strafausmessung angeben soll. Man darf am richtigsten behaupten, daß da, wo einzelne Arten der Gattung hervorzuheben sind, die Absonderung zweckmäßig ist, weil sonst der Artikel zu lange und zu schwerfällig werden würde, und weil die Merkmale des genus voraus gekannt seyn müssen, ehe die der species aufgestellt werden können; nur sollte der Artikel nicht in Form eines Begriffes (z. B. Nothzucht ist die Handlung ꝛc.), sondern in Form eines gesetzlichen Gebots oder Verbots (z. B. wer die oder die Handlungen verübt ꝛc.) eingekleidet werden. — Frägt man nun überhaupt, ob der Gesetzgeber einen allgemeinen Begriff des Verbrechens aufstellen, oder nur die Handlungen, welche unter dem Strafgesetze stehen sollen, nach ihren Grundmerkmalen bestimmt bezeichnen soll, so wird diese Frage vorzüglich bey dem Hochverrathe wichtig. Der Baierische Entwurf [46]), das Oesterreichische [47]), das Französische [48]) Gesetzbuch, der Sächsische Entwurf [49]) hatten den zweiten Weg gewählt, und das Baierische Gesetzbuch [50]) hatte zwar einen allgemeinen Einleitungsartikel aufgestellt, und dann aber das Unternehmen der in den folgenden Gesetzen bestimmten Handlungen Hochverrath genannt; diese Methode ist in neuerer Zeit von Oersted [51]), welcher die Aufstellung eines festen Begriffes verlangt, getadelt worden [52]), mit der Bemerkung, daß man manche in

46) Art. 106. Er sagt: des Hochverrathes macht sich derjenige Unterthan schuldig, welcher ꝛc., und nun folgen 7 Klassen von Handlungen,

47) Art. 52., es heißt: das Verbrechen des Hochverraths begeht, wer ꝛc.

48) Code penal, art. 75—86. 91.

49) §. 290—93.

50) 299. 300.

51) Prüfung S. 294.

52) Gegen Oersted s. auch v. Spies Kritik S. 104.

Digitized by Google

hochverrätherischer Absicht unternommene Handlungen sich vorstellen könne, die dann nicht unter das Strafgesetz gestellt werden könnten; der Hannöverische Entwurf [53]) hat auch wirklich einen Begriff voraus aufgestellt, und dann erst einzelne Begehungsarten aufgeführt. Wir glauben, daß die erste Behandlungsweise, wie sie der Baierische Entwurf u. A. wählte, den Vorzug verdient. Jede, auch die sorgfältigste Definition dieses Verbrechens muß der Natur dieses Verbrechens nach unbestimmt werden, und es hängt dann rein von dem Richter ab, wie er die Definition anwenden, wie weit er die Summe der Staatsbürgerpflichten ausdehnen, was er zur Verfassung des Staates rechnen, was er unter Selbstständigkeit verstehen will [54]). Daß die bürgerliche Freyheit durch eine solche Unbestimmtheit des Strafgesetzes im höchsten Grade gefährdet ist, bedarf keines Beweises, und wenn daher der Hannöverische Entwurf die auf Vernichtung des Staates oder eines wesentlichen desselben gerichtete Unternehmungen Hochverrath nennt, so muß man gestehen, daß bis jetzt noch Niemand erschöpfend und über allen Zweifel erhaben angeben konnte, was ein wesentlicher Bestandtheil des Staates ist. Ueber die Strafart mancher Handlungen des Hochverrathes kann freylich kein Zweifel bleiben, allein desto mehr über so viele andere Acte, über deren Strafbarkeit immer im Zweifel bleiben würde [55]). Nur dadurch wird dem Bürger eine Schutzwehr für seine Freyheit gegeben, nur dadurch wird er über die Summe seiner Staatsbürgerpflichten belehrt, wenn das Gesetz deutlich die Handlungen

---

53) Art. 136.

54) S. trefflich auch von Zeiller in den Jahrbüchern I. S. 130.

55) Das Muster aller Unbestimmtheit in der Lehre vom Hochverrath war das Josephinische Strafgesetz von 1787. (§. 45.), wenn es hieß: derjenige begehe Landesverrätherey, der feindselig etwas unternehme, das mittelbar oder unmittelbar zum allgemeinen Nachtheile gereicht.

Digitized by Google

bezeichnet, welche zum Hoch- oder Landesverrath gerechnet werden können. Wenn nun ein Gesetz voraus einen allgemeinen Begriff aufstellt und dann in nachfolgenden Artikeln einzelne Arten nennt, so entsteht eine neue Schwierigkeit, nämlich die, ob die angegebenen Arten nur beyspielsweise aufgeführt sind, oder ob durch diese Arten der Begriff als beschränkt betrachtet werden soll; das Hannöverische Gesetz scheint durch den Gebrauch des Ausdrucks: vorzüglich zur Annahme des Ersten zu berechtigen, so daß der Richter ermächtiget ist, auch andere Handlungen, die ihm unter den §. 136. zu passen scheinen, als strafbar zu erklären [56]). Auch die im Hannöverischen Entwurfe gewählte Methode, die hochverrätherischen Handlungen nach den 3 Klassen: 1) Angriffe wider persönliche Sicherheit des Staatsoberhaupts, 2) Angriffe auf die Selbstständigkeit, 3) auf die Verfassung des Staates [57]) aufzustellen, verdient keine Billigung; denn an sich ist eine solche Aufstellung schon doktrinell und kompendiarisch, da der Gesetzgeber nur die strafbaren Handlungen an sich bezeichnen, nicht aber den doktrinellen Gesichtspunkt angeben soll, aus welchem der Staat diese Handlungen straft; es werden aber auch Zweifel in der Rechtsanwendung durch diese Methode veranlaßt; denn mit Recht frägt der Richter: ob nur die im Gesetze bezeichneten Handlungen, oder auch andere, wenn sie Angriffe auf die Verfassung enthalten, bestraft werden sollen; wenn z. B. Jemand in einer Provinz, in welcher vorher Landstände mit gewissen Freyheiten bestanden, bey der Einverleibung mit dem neuen Staate aber wieder aufgehoben wurden, diese Landstände wieder einzuführen suchte, Unterschriften sammelte, so könnte wohl Streit

56) Auch im Art. 309. hat der Hannöverische Entwurf zuvor ein allgemeines Merkmal angegeben, wenn Vorenthaltung oder Unterdrückung der Wahrheit strafbar ist, und dann heißt es: dieß tritt vorzüglich in folgenden Fällen ein.

57) Der Artikel ist fast wörtliche Nachahmung des Art. 300. Baier. Gesetzb.

Digitized by Google

entstehen, ob nicht auch diese Handlungen, welche die bestehende Verfassung angreifen, zu den hochverrätherischen zu zählen sind.

Bey manchen Verbrechen fordert selbst die Würde des Gesetzgebers und die Rücksicht auf den Umstand keine Definition oder klare Beschreibung des Verbrechens zu geben und sehr gut hat, z. B. der Hannöverische Entwurf §. 260. bey dem Ehebruch nur von wissentlicher Verletzung der ehelichen Treue gesprochen, und wenn dagegen etwa Jemand einwenden könnte, daß nach diesem Ausdrucke Streit entstehen könne, ob nur durch Beyschlaf oder auch durch unzählige Betastungen u. A. Ehebruch verübt werde, so bitten wir nur zu erwägen, daß die meisten Gesetzgeber [58]) auch nur von Blutschande, von Unzucht wider die Natur u. A. [59]) sprechen, ohne die Handlungen näher zu beschreiben, weil, sobald man nur das Verbrechen nennt, über den Sinn desselben kein Zweifel seyn kann. Vorzüglich bedarf es bey dem Strafgesetze über Nothzucht sehr gewählter Ausdrücke; vielleicht würde am würdigsten der Gesetzgeber nur aussprechen: wer Nothzucht verübt [60]), soll ꝛc., oder es sollte doch der Ausdruck des Baierischen Gesetzbuchs [61]) gebraucht werden, dagegen scheint die Art, wie der Hannöverische [62]) und Sächsische Entwurf [63]) das Verbrechen bezeichnet, eine gar zu deutliche Beschreibung zu enthalten, welche auch das gegen sich hat, daß man die Ausdrücke

58) Oesterreichisches Gesetzbuch §. 113.

59) Der Hannöverische Entwurf §. 273. spricht bey Blutschande von den Eltern, welche mit ihren Kindern Beyschlaf vollziehen; warum soll der Gesetzgeber nicht einfacher erklären: Blutschande der Eltern mit ihren Kindern, zieht so viel Strafe nach sich.

60) Dieß thut Code penal., art. 331.

61) Art. 186. Wer eine Person ꝛc. zur Unzucht nöthiget.

62) Art. 247. Wer eine Frauensperson ꝛc. zur Gestattung des Beyschlafs zwingt.

63) Art. 107. Wer eine Person zur Duldung des unehelichen Beyschlafs nöthigt.

Digitized by Google

nicht gut auf die Fälle anwenden kann, wo der Thäter nur durch Mißhandlungen und unmittelbare physische Gewalt an der beharrlich sich Sträubenden seine Lüste befriediget, wo man daher nicht eigentlich von Gestattung oder Duldung des Beyschlafs sprechen kann. — Bey der Aufstellung der einzelnen Arten von Verbrechen verdient auch die zuerst im Baierschen Gesetzbuche [64]) angewendete Sitte, den Grund anzugeben, aus welchem der Gesetzgeber gewisse Arten strenger bestrafen will, keine Billigung, z. B. wenn es im Hannöverischen Entwurfe [65]) heißt: wegen besonderer die Entwendung erleichternder Gelegenheit sind (nach Art. 86.), und wegen besonderer Heiligkeit und Wichtigkeit des Eigenthums sind (Art. 287.) folgende als ausgezeichnete Diebstähle zu betrachten [66]); denn man frägt, warum nur beym Diebstahl der Gesetzgeber die Motive andeutet; während bey den anderen Verbrechen dieß nicht geschieht; auf jeden Fall gehört eine solche Angabe oder Andeutung nicht in ein Gesetzbuch; selbst Zweifel in der Rechtsanwendung werden dadurch veranlaßt, indem bald die Frage entsteht, ob nur die im Gesetze genannten Arten, oder auch andere, auf welche die ratio der Gelegenheit oder der Wichtigkeit zu passen scheint, ausgezeichnet seyn sollen; die Arbeiter ließen z. B. in einem dem Verfasser vorgekommenen Falle, weil sie auf dem Felde ein Gebäude zu errichten hatten, ihre Werkzeuge auf dem Felde liegen; es wurde am Abend eine Axt davon gestohlen; hier würde man fragen können, ob auch hier der Art. 286. Hannöverischer Entwurf anzuwenden sey [67]).

64) Art. 216—221. 65) Art. 286. 287.

66) So einfach das Oesterreichische Gesetzbuch ist, so hat es doch §. 154—156. ähnliche Angaben der Motive bey dem Diebstahle aufgenommen.

67) Die Bezeichnung: besonderer Heiligkeit eines Gegenstandes scheint auch sehr unpassend angewendet zu seyn, auf die den Posten anvertrauten Effekten, oder auf das Eigenthum der Bergwerke, Salinen u. A.; ein Kübel, in welchem die Erze zu Tage gefördert werden, ist doch kein heiliger Gegenstand.

Digitized by Google

VII.

Ueber die systematische Aufstellung der Verbrechen.

Nur eine blinde Vorliebe für das Alte könnte die Meinung veranlassen, daß ein Gesetzbuch bunt durch einander verschiedenartige Strafbestimmungen neben einander etwa so, wie die Germanischen Rechtsbücher der ältesten Zeit bearbeitet sind, aufstellen sollte; die Ausbildung der Wissenschaft, die überall ihre Rechte geltend macht, verlangt auch von legislativen Werken eine innere wohl gewählte Anordnung der Materien, durch welche die Uebersicht und das Eindringen in den Geist der Legislation erleichtert wird. Im allgemeinen Theile hat man nach dem Vorbilde des Baierischen Gesetzbuches mit dem Kapitel von den Strafen begonnen, dann von den verschiedenen Begriffen, die bey Anwendung der Gesetze entscheiden, z. B. dolus, Urheber, und erst am Schlusse des allgemeinen Theils von der Zurechnung gehandelt [1]). Den Vorzug scheint aber die Ordnung des Oesterreichischen Gesetzbuchs zu verdienen, nach welchen mit der Zurechnung und den Gründen der Aufhebung derselben, und den Bedingungen der Strafanwendung überhaupt begonnen wird; dieß ist die natürlichste Anordnung, weil zuerst die Bedingungen der Anwendung irgend einer Strafe gekannt seyn müssen, ehe von den die Zumessung bestimmenden Gründen die Rede seyn kann. Das Kapitel von den Strafarten sollte am besten am Ende des allgemeinen Theiles stehen. Am wichtigsten aber wird die Anordnung der Verbrechen im speziellen Theile; hier hängt nicht bloß die Möglichkeit der leichten Uebersicht für Volk und Richter von der Art der Anordnung ab, sondern auch die Art der Anwendung der Gesetze wird dadurch bestimmt. Der Richter

1) Der Baierische und Hannöverische Entwurf hatten die Ordnung verbessert, und zuvor von der Zurechnung, dann erst von der Zumessung im folgenden Kapitel gesprochen.

Digitized by Google

sucht bey der Beurtheilung einzelner Fälle aus der Art, wie der Gesetzgeber ein Verbrechen im Zusammenhang mit einem anderen stellte, den Willen des Gesetzgebers zu erkennen, und so wird der Richter, z. B. weil der Gesetzgeber den Eidesbruch unter die Privatverbrechen stellte [2]), im Falle, wenn Jemand eidlich versprach, in eine geheime Gesellschaft nicht zu treten, und dann doch den Eid brach, das Strafgesetz nicht anwenden dürfen, weil der Gesichtspunkt der Verletzung eines Privatrechts nicht auf den Fall paßt; selbst die Vorstellungen des Volkes von der Größe der Verbrechen, werden durch die Anordnung im Gesetzbuche bestimmt werden können. Wer z. B. kann läugnen, daß durch die Aufstellung des Meineids unter die Privatverbrechen die Ansicht von der Heiligkeit des Eides leidet; so kann das Volk leicht bemerken, daß der Gesetzgeber selbst nicht viel Werth auf ein Strafgesetz über widernatürliche Unzucht, Blutschande u. A. legt, wenn es bemerkt, daß von diesen Verbrechen unter den Polizeyübertretungen gehandelt ist, wo auch schnelles Reiten und Fahren verpönt ist; es nöthiget endlich auch die einmal gewählte Abtheilung der Gesetzgeber, Handlungen, die gar nicht unter den von ihm angenommenen Gesichtspunkt passen, doch ganz widernatürlich dort aufzustellen, damit doch das Verbrechen nicht ganz übergangen werde [3]).

Man hat in neuerer Zeit [4]) das Systematisiren in den Gesetzbüchern angegriffen und gewünscht, daß die Verbrechen theils ihrer größeren oder ihrer geringeren Wichtigkeit, theils ihrer inneren Verwandtschaft nach einander gereiht würden; allein, so wie der Vorschlag allgemein gefaßt ist, kann er leicht mißverstanden werden; wollte man auf die Wichtigkeit der Verbrechen sehen, so müßte man alle mit Todesstrafe belegten Verbrechen neben einander, und daher bunt durch

2) Baier. Gesetzbuch Art. 263. 269.

3) Z. B. die Blutschande ist im Baier. Gesetzbuch Art. 206. unter den Mißbrauch der Privatgewalt zu Mißhandlungen gestellt.

4) Oersted Prüfung S. 75.

Digitized by Google

einander Hochverrath, Mord, Raub des höchsten Grades ꝛc. aufstellen; will man unter Wichtigkeit die Gefährlichkeit andeuten, so hat bereits Tittmann in seinem Entwurfe eine solche Klassifikation [5]) vorgeschlagen, und in der ersten Klasse von Verbrechen, wohin er die Handlungen rechnet, deren Unternehmung in der Regel die Fähigkeit, unter gleichen Umständen jedes andere Verbrechen begehen zu können, verräth, werden Mord jeder Art, lebensgefährlicher Angriff auf einen Menschen, Vergiftung, Brandstiftung, Aufruhr mit lebensgefährlichem Angriff auf Personen ꝛc. aufgestellt; allein Tittmann selbst hat in dem speziellen Theile keinen Gebrauch von dieser Klassifikation gemacht, und mußte wohl einsehen, daß z. B. eine vorsätzliche Verletzung eines Menschen, oder Aufruhr aus so verschiedenartigen Motiven verübt wird, daß man unmöglich in jedem Falle bloß aus dem Verbrechen auf die Geneigtheit zu jedem anderen Verbrechen schließen kann. Will man aber auf die innere Verwandtschaft der Verbrechen Rücksicht nehmen, so kömmt man wohl verstanden, doch zu einer systematischen Anordnung, bey welcher man wieder andere Rücksichten hereinziehen muß, um dadurch die innere Verwandtschaft der Verbrechen zu bestimmen. Nach der Carolina, z. B. Art. 119. 125. 126. wird die Nothzucht als dem Raube, und dieser der Brandstiftung verwandt aufgestellt; schwerlich aber möchte ein neuerer Gesetzgeber in dieser Art die Verbrechen zusammen stellen.

Sollen nicht in einem Gesetzbuche die Strafvorschriften bunt durch einander geworfen werden, so bedarf es in so ferne einer systematischen Anordnung, als die Verbrechen nach den Grundrichtungen, die das Verbrechen charakterisiren, zusammen gestellt werden müssen, und daher Hauptabtheilungen vorkommen dürfen. In dieser Hinsicht finden sich Verbrechen, welche zunächst nur die Grundlagen des Staatslebens selbst angreifen, so daß Verletzungen von

5) Entwurf §. 101—103.

Digitized by Google

Privatpersonen dabey nur als Nebensache in Betrachtung kommen, z. B. bey Münzfälschung, oder nur bey Gelegenheit dieser Verbrechen und veranlaßt durch sie entstehen, z. B. Verletzungen des Eigenthums bey einem Aufruhr. Von solchen Verbrechen greifen einige 1) unmittelbar oder mittelbar die Existenz und die Verfassung des Staates, oder das Staatsoberhaupt selbst an; 2) andere zerreißen das Band des Gehorsams, welchen der Unterthan den Anordnungen der Obrigkeit schuldig ist; 3) andere werden dadurch strafbar, daß sie Grundlagen des bürgerlichen Verkehrs erschüttern, oder angreifen, und zwar a) entweder die Heiligkeit des Eides, ohne dessen Aufrechthaltung die Führung von Strafprozessen und die Rechtsverfolgung im Civilprozesse unmöglich gemacht, oder doch sehr erschwert würde; b) oder sie gefährden den Verkehr, indem sie das auf der Aechtheit der Münze beruhende Vertrauen erschüttern; c) oder sie greifen die auf der Aechtheit öffentlicher Siegel und Urkunden gebauten Einrichtungen an. 4) Andere Verbrechen endlich sind feindlich gegen die vom Staate nothwendig zu schützenden Grundlagen der Rechtsverfassung, gegen die Sittlichkeit und gegen Religion gerichtet, und der Staat zieht hier, um nicht in das Gebiet des Inneren einzugreifen, weise die Gränzen dadurch, daß er nur Handlungen bestraft, welche durch das Aergerniß, welches sie geben, und durch ihre offene Gewaltthat der Sittlichkeit und der Achtung, welche der Staat vor Sittlichkeit und Religion hegen muß, Hohn sprechen, und selbst die freyen Aeußerungen der Achtung der Mitbürger stören, und das sittliche oder religiöse Gefühl beleidigen.

Bey anderen Verbrechen spricht sich die Richtung unmittelbar gegen Privatpersonen, die durch das Verbrechen im Genusse ihrer Rechte gestört werden, aus, und hier bietet die Richtung des Verbrechens, das zunächst das Leben der Person oder die freye Persönlichkeit, Gesundheit und Freyheit, oder die Ehre oder das Eigenthum bedroht, sehr einfache Abtheilungsglieder dar. In diesem Sinne nun, in so ferne einige

Digitized by Google

Verbrechen zunächst von dem Staate nur in der Beziehung ihres gegen die Grundlagen des Staatslebens gerichteten Angriffs aufgefaßt werden, während das Gesetz bey Anderen nur die gegen gewisse Aeußerungen der Rechtssphäre der Bürger gerichteten Angriffe berücksichtiget, mag man wohl von der Klassifikation in Staats- oder Privatverbrechen reden, und die Verbrechen nach diesen Richtungen auch im Gesetzbuche zusammenstellen, obwohl die Wahl der Aufschrift: Staatsverbrechen, im Gesetzbuche kaum eine passende genannt werden möchte, weil es sonderbar klingt, und dem gesunden Sinne des Volkes schwerlich zusagt, wenn man den Meineid, oder die Blutschande, den Ehebruch, ein Staatsverbrechen nennen hört; auch ist der Ausdruck: Staatsverbrechen selbst so vieldeutig, je nachdem man Staat im engeren oder weiteren Sinne nimmt [6]), so daß die technische Aufschrift im Gesetzbuche wohl richtiger ganz weggelassen wird. Es zeigt selbst die Vergleichung der verschiedenen Gesetzbücher, wie wenig sie eine feste Ansicht von den Staatsverbrechen zum Grunde gelegt haben; während das Preußische Landrecht [7]) auch die Anmaßungen und Beeinträchtigungen der vorbehaltenen Rechte des Staats, daher die Vorenthaltung schuldiger Abgaben, Jagdcontraventionen u. A. zu den Staatsverbrechen zählt, rechnet der Code penal [8]) dahin unter der Rubrik: Verbrechen gegen die öffentliche Ruhe auch das faux, selbst das an Privaturkunden verübte [9]), wogegen der Meineid zu

---

6) Darüber hat Stübel in dem Anhange dieser Schrift S. 3. treffliche Bemerkungen gemacht.

7) Preuß. Landr. II. Thl. Note 20. §. 229.

8) Livre VIII. titre I. spricht in der Aufschrift: crimes contre la chose publique; man übersetzt dieß gewöhnlich mit Staatsverbrechen; aber eigentlich bezeichnet chose publique das Gemeinwesen.

9) Code penal, art. 150.

Digitized by Google

den Privatverbrechen gerechnet ist [10]), und während die Beschädigung öffentlicher Denkmäler [11]) und die Betteley unter gewissen Umständen [12]) Staatsverbrechen heißen, rechnet das Gesetz die Handlungen desjenigen, der ohne Erlaubniß einen Verstorbenen beerdigen läßt [13]), oder der die Leiche eines Erschlagenen verbirgt [14]), oder die Wetten über das Steigen oder Fallen der Staatspapiere [15]), zu den Privatverbrechen. Das Baierische Strafgesetzbuch hat zwar den Unterschied von Staats- und Privatverbrechen noch am consequentesten durchzuführen versucht; allein man sieht nicht ein, warum die Anmaßung nutzbarer Regalien [16]), oder die Beschädigung öffentlicher Sachen [17]) unter die Staatsvergehen gestellt ist, während doch der Diebstahl am öffentlichen Eigenthum nur unter die Privatverbrechen gestellt wird [18]), so daß zwey verschiedene Begriffe von Staatsverbrechen zum Grunde gelegt werden müssen. Auch sieht man nicht ein, wie der Diebstahl an den zum Gottesdienst bestimmten Sachen [19]), oder die Verderbung von Lebensmitteln (also auch am Eigenthume des Verderbenden selbst), wenn dadurch öffentlicher Mangel bewirkt wird [20]), oder der Eidesbruch und der Meineid [21]), zu den Privatverbrechen gezählt werden können, da in den zwey ersten Fällen ein wahres Privatrecht gar nicht, in den letzten zwey Fällen aber nicht nothwendig verletzt wird. Ueberhaupt sollte man berücksichtigen, daß man mit einem scharfen Gegensatze von Staats- und Privatverbrechen nicht weit kömmt, und dadurch nur den unrichtigen Glauben begründet, daß der Staat bey der Strafbestimmung der sogenannten Privatverbrechen nur den materiellen Schaden und die Wichtigkeit des verletzten Privatrechts berücksichtige, wäh-

---

10) 366. 11) Art. 257. 12) 274. 13) 358. 14) 359. 15) 421. 16) Baier. Gesetzbuch, Art. 432. 17) 434. 18) Art. 220. 349. 19) 217. Nro. 1. 20) 245. 21) 263. Nro. 3. Art. 269.

Digitized by Google

rend doch leicht einzusehen ist, daß für die Strafdrohung der Staat einen ganz anderen Gesichtspunkt, nämlich Rücksicht auf die Wichtigkeit des Verhältnisses, anwendet, welches durch das Gesetz geschützt werden soll und durch eine Handlung verletzt wird. Der Staat straft nicht, weil ein Privatrecht verletzt ist (denn zur Verfolgung der Civilansprüche dient der Civilprozeß), sondern weil eine gewisse Handlung einen nachtheiligen Einfluß auf das Wohl der ganzen bürgerlichen Gesellschaft hat; daher bestraft er den Diebstahl auf öffentlichen Straßen am Gepäcke der Reisenden, oder auf Märkten, oder im Menschengedränge, oder den zur Nachtzeit, oder durch Einsteigen verübten ꝛc. viel härter, als jeden anderen Diebstahl; die Summe, welche gestohlen wird, kann bey jedem dieser Diebstähle gleich seyn; die Rechtsverletzung wäre also überall die nämliche, und doch rechtfertigt sich die Verschiedenheit der Strafgesetze. Will man auch überall nur bey der Klassifikation der Verbrechen darauf sehen, ob ein Privatmann der Beschädigte ist, so kömmt man bey der Klassifikation der sogenannten Fleischesverbrechen zu abentheuerlichen Consequenzen, z. B. bey der Bigamie und dem Ehebruche; sobald der durch die Untreue verletzte Ehegatte selbst dem anderen Theile die Erlaubniß zur Untreue gab, und mit Einwilligung der ersten Ehefrau der Ehemann eine Andere heyrathet, kann von Rechtsverletzung nicht mehr gesprochen werden, und so müßte der Richter, wenn das Verbrechen der Bigamie unter die Privatverbrechen in dem Strafgesetzbuche aufgestellt ist, consequent in dem eben bezeichneten Falle Strafbarkeit aussprechen; und doch würde schwerlich der Gesetzgeber ein solches Urtheil billigen. Frägt der Gesetzgeber auch ängstlich überall nach dem Rechte, welches durch das Verbrechen verletzt seyn soll, so kömmt er in der Consequenz dazu, viele Handlungen, die offenbar straflos seyn sollen, ganz auszustreichen, oder nur als Polizeyübertretungen aufzustellen, und so sind glücklich die Kuppeley, viele Unzuchtsfälle und die sogenannte Gotteslästerung ganz aus einigen neuen Gesetzbüchern verschwunden,

Digitized by Google

oder der Gesetzgeber muß sich durch geschraubte Darstellungen und gezwungene Gesichtspunkte helfen, wenn er doch einige Verbrechen noch als solche beybehalten will; das merkwürdigste Beyspiel liefert in Ansehung der Blutschande das Baierische Gesetzbuch, in welchem [22]) dieß Verbrechen unter den Mißbrauch rechtlicher Privatgewalt zu persönlichen Mißhandlungen, und zwar durch Verführung zur Unzucht, gestellt ist, und so einen Gesichtspunkt erhielt, welcher die Richter irre leitet, und vielleicht von hundert Fällen in drey paßt.

Nach diesen Bemerkungen ist es daher nicht zu gewagt, wenn man behauptet, daß die Eintheilung in Staats- und Privatverbrechen wenig legislativen und doktrinellen Werth hat, und nur in so ferne im Gesetzbuche angewendet werden kann, als man auf die oben schon bezeichnete Art die Verbrechen nach ihren Grundrichtungen aufstellen kann, ohne deßwegen in den Aufschriften des Gesetzbuchs von Privat- und Staatsverbrechen zu reden.

Es scheint vorzüglich die Anordnung einer Klasse von Verbrechen die Gesetzgeber zu beschäftigen, nämlich derjenigen, welche unmittelbar den einzelnen Bürger gar nicht an seinen Rechten oder doch nur im geringen Grade verletzen, aber auch den Staat in seiner Existenz nicht angreifen, und daher weder Staats- noch Privatverbrechen gut genannt werden können. Einige Rechtslehrer [23]) und Gesetzgeber [24]) haben solche Verbrechen gemischte genannt, und im neuen Baierischen Entwurfe [25]) ist eine neue Eintheilung gemacht, so daß Verbrechen wider das gemeine Wesen eine Mittelklasse bilden. Was zuerst die ge-

22) Art. 205.

23) Martin im Lehrbuch des Deutschen Criminalrechts. Vorrede S. XXV.

24) Im Sächs. Entwurfe Art. 811.

25) Vorbericht dazu S. XXI.

Digitized by Google

mischten Verbrechen betrifft, so schwanken darüber die Ansichten, und im Sächsischen Entwurfe sind dahin der Meineid, Eidesbruch, das Verbrechen der Drohungen, unter die sogenannten gefährlichen Handlungen gerechnet, nach Martin dagegen sind gemischte Vergehen diejenigen, bey welchen neben der Verletzung eines Einzelnen zugleich noch eine derartige Gefährdung des öffentlichen Wohls vorkömmt, so daß die Eigenthümlichkeiten, welche bey Bestrafung dieser Verbrechensart Statt finden, sich nur aus der Verbindung beyder Gesichtspunkte erklären lassen [26]), und in diese Klasse rechnet Martin 1) aus der Klasse der Unzuchtsvergehen den Ehebruch, die Bigamie, die Nothzucht; 2) aus der Klasse der nicht unzüchtigen Gewaltthätigkeiten gegen Einzelne, und zwar die Entführung, den Urfehdebruch, das Schelten der Handwerker als rachsüchtige Selbsthülfe, die Störung des Gottesdienstes, und unter der Rubrik: von den einzelnen und zwar gemischten Staats- und Privatverbrechen, führt Martin die Verrätherey auf [27]); betrachtet man nun die Ansicht des Sächsischen Entwurfs über gemischte Verbrechen, so findet man keinen genügenden Grund für die Aufstellung; dem Volke kann diese Rubrik gar keine Bedeutung haben; der Richter wird leicht zu dem Glauben versucht, die ganze Rubrik als einen Nothbehelf zu betrachten, nach welchem der Gesetzgeber alle Verbrechen, die er sonst nirgend gut unterbringen konnte, in eine Klasse mit der Aufschrift: miscellanea warf. Die heterogensten Verbrechen sind hier durch einander geworfen; vergebens frägt man, in welcher Verwandtschaft Meineid, Drohungen und Kinderaussetzung stehen; will man einige Verbrechen, welche entweder mehrere Rechte verletzen, oder neben der Rechtsverletzung Einzelner auch Einfluß auf den Staat haben, als gemischte Verbrechen aufstellen, so wird der Umfang dieser Abtheilung sehr groß, und der Raub, die

26) Martin Lehrbuch §. 290.

27) Lehrbuch §. 291—314.

Digitized by Google

Nothzucht, die Münzverbrechen verletzen mehrere Rechte, und die meisten Fleischesvergehen sind eben so dem Staate in manchen Beziehungen nachtheilig, als sie für einzelne Störungen enthalten; man weiß daher nicht, warum nicht auch die eben bezeichneten Verbrechen hieher gerechnet wurden; die ganze Abtheilung ist aber auch überflüssig, indem die drey Arten von Verbrechen, welche der Sächsische Entwurf hieher rechnet, sich leicht unter anderen Abtheilungen einreihen lassen, und der Meineid zu den Verbrechen gehört, welche eine der Grundlagen des bürgerlichen Verkehrs angreifen, das Verbrechen der Drohungen gar nicht als selbstständiges Vergehen existiren soll, indem entweder einige Fälle passend bey den Erpressungen behandelt werden können [28]), andere Fälle aber nur polizeylich wichtig werden.

Das Kapitel von gefährlichen Handlungen kann da, wo man noch die freylich sehr bedenkliche Deutsche Theorie von culposen Vergehen befolgt, ohnehin nicht vorkommen; aber auch nach der von Stübel aufgestellten sehr beachtungswerthen Ansicht können die Fälle gefährlicher Handlungen sehr gut bey Gelegenheit anderer Verbrechen gleichsam durch Ausdehnung des Strafgesetzes auf solche Fälle, z. B. bey der Tödtung oder Kindesaussetzung, im Gesetzbuche vorgetragen werden. — Die Ansicht Martins von gemischten Verbrechen beruht auf der völlig richtigen Vorstellung, das gewisse Verbrechen, die man gewöhnlich in Compendien und Gesetzbüchern zu den sogenannten Privatverbrechen rechnet, eine viel wichtigere, mit dem öffentlichen Wohle zusammenhängende, Beziehung haben, und daher nicht rein als Privatrechtsverletzungen hervorgehoben werden dürfen, z. B. Ehebruch und Bigamie; allein die konsequente Durchführung dieser Idee bringt zuletzt dazu, den Privatverbrechen überhaupt den Krieg anzukündigen, und man müßte dann den gefährlichen Dieb-

28) Z. B., wenn mit Brandstiftungen, Brandzeichen und auf ähnliche Art gedroht wird.

Digitized by Google

stahl, den Raub, den Meineid u. A. gleichfalls unter gemischte Verbrechen zählen; einen festen Anhaltspunkt dafür, um unterscheiden zu können, welche Verbrechen ohne alle Beziehung auf öffentliches Wohl aufzufassen, welche dagegen so zu betrachten sind, würde man vergebens suchen; denn bey jeder als criminell erklärten Handlung rechtfertigt sich die criminelle Bestrafung nur dadurch, daß der Staat die Handlung in ihren Beziehungen auf das Wohl der Staatsgesellschaft auffaßt. Einem Gesetzbuche aber würde die Aufstellung einer solchen Rubrik: gemischte Verbrechen (im Sinne *Martins*) eben so wenig zu empfehlen seyn, als die Ansicht des Sächsischen Entwurfs; die verschiedenartigsten und durchaus nicht mit einander verwandten Verbrechen würden, unter dieser Rubrik, im Gesetzbuche vorkommen, und eine klare Uebersicht würde unmöglich seyn; die Verbrechen würden aus ihrem natürlichen Zusammenhange, z. B. die Entführung aus dem Zusammenhang mit anderen Verbrechen wider persönliche Freyheit, gerissen werden.

Betrachtet man näher die im Baierischen Entwurfe angenommene Abtheilung vom Verbrechen wider das gemeine Wesen, mit der Unterabtheilung a) in Verbrechen wider öffentliche Sicherheit im Staate, wohin der Entwurf die gemeingefährliche Vergiftung, Ueberschwemmung, Brandlegung, Raub, Erpressung rechnet; b) in Verbrechen wider öffentliche Treue und Glauben, wohin Fälschung von Urkunden, Meineid, Eidesbruch, Betrug bey offenen Gewerben, Bankerott ꝛc. gezählt werden, so frägt man zuerst schon, was unter dem Gemeinwesen verstanden werden soll, und man kann den Ausdruck eben sowohl identisch mit dem Worte: Staat, oder mit dem, was der Code penal die chose publique nennt, nehmen, oder darunter das Publikum verstehen, welches alle Privaten in sich hält, und wieder als Publikum des ganzen Staats oder eines kleineren Kreises gedacht werden kann. Will man hervorheben, was nicht zu läugnen ist, daß einige Privatverbrechen das öffentliche Wohl über-

Digitized by Google

haupt gefährden, so muß man den größten Theil der sogenannten Privatverbrechen in die Klasse der Verbrechen gegen das Gemeinwesen ziehen [29]; die Nothzucht auf öffentlicher Straße, die Entführung müssen nothwendig auch herein, und von den Verbrechen, welche der Entwurf zu den reinen Privatverbrechen rechnet, müssen auf jeden Fall der Diebstahl auf öffentlichen Märkten, oder an Bleichen, Feldgeräthschaften u. A. hervorgehoben werden. Es kommen aber auch viele andere Verbrechen vor, welche auf das ganze Publikum noch viel mehr wirken, als manche der vom Baierischen Entwurfe in diese Klasse gesetzten; so z. B. kann durch eine betrügliche Ehe, wenn Jemand sich nur zum Scheine von einem verkleideten Bedienten trauen läßt, oder bey Unterschiebung eines Kindes, oder bey der Bigamie, das Publikum sehr gefährdet werden, weil Jedermann die Ehe für eine gültige hält, daher mit den Ehegatten in Rechtsgeschäfte sich einläßt, oder den Untergeschobenen für ein wirkliches Mitglied der Familie hält [30]. Daß die Leichtigkeit der Aufsuchung des Gesetzes, und die Möglichkeit der Uebersicht weder für das Volk noch die Richter durch die neue Eintheilung gegeben werde, ist von mehreren Praktikern entgegengestellt worden [31]. Verfolgt man das Wesen mancher vom Baierischen Entwurfe als Verbrechen gegen das Gemeinwesen aufgestellten Handlungen genauer, so sieht man leicht, daß eigentlich doch der Staat, als solcher, durch das Verbrechen leidet, z. B. durch den Meineid; der Staat bedarf der Heiligkeit des Eides als eines Mittels für Rechtsverfolgung, der Staat baut die wichtigsten Entscheidungen auf eidliche Aussagen, und so darf der Meineid sehr wohl unter die öffentlichen Verbrechen gestellt werden. Betrachtet man den Raub und die Brandlegung,

29) Oersted Prüfung S. 57.

30) Vergleichende Kritik des Entwurfs des Strafgesetzbuchs S. 17.

31) Binder Bemerkungen S. 21. Wellmer S. 43.

Digitized by Google

welche der Baierische Entwurf unter die Verbrechen wider öffentliche Sicherheit gestellt hat, so paßt allerdings auf einige Fälle, z. B. auf Raub auf öffentlichen Straßen, der Gesichtspunkt, allein in den meisten Fällen paßt er nicht, denn bey einem Raube, der von zwey Verbrechern in einem Hause verübt worden, oder bey Anzündung eines einsamstehenden Hauses, ist die öffentliche Sicherheit nicht verletzt. Faßt man auch den Ausdruck: öffentliche Sicherheit genauer auf, so weiß man nicht, was darunter verstanden werden soll; denn die öffentliche Sicherheit besteht in der Ueberzeugung der Bürger von dem ungestörten Genusse der Rechte im Staate, und wird durch die Anstalten begründet, welche die Rechtsstörungen zu verhindern suchen [32]), vorzüglich in Fällen, wo die Privatanstalt, durch welche sich Jeder sonst sichern kann, nicht zureichen kann; in dieser Beziehung aber kann man wohl nicht behaupten, daß verursachter Mangel an Lebensmitteln die öffentliche Sicherheit gefährde, so wenig als es von der Erpressung gesagt werden kann, welche beyde Verbrechen der Baiersche Entwurf hieher rechnete; dagegen müßte man consequent die Körperverletzungen auf öffentlichen Straßen, die Diebstähle am Gepäcke der Reisenden zu Verbrechen wider öffentliche Sicherheit zählen. In dem Gesichtspunkt: Verletzung der öffentlichen Treue und Glauben ist es richtig, daß eine Grundlage des Staatsvereins und des bürgerlichen Verkehrs in dem allgemeinen streng vom Staate geschützten Glauben an die Heiligkeit des Eides, an die

32) Man hat mit Unrecht dem Entwurfe vorgeworfen, daß man von öffentlicher Sicherheit nicht wohl sprechen könne, weil man sonst auch von einer geheimen sprechen müßte; es läßt sich nicht läugnen, daß da, wo der Bürger in seinem Hause lebt, der Grad der Sicherheit, die er genießen will, zunächst von der Vorsicht und den Anstalten abhängt, die Jeder anwendet; und hier ist keine öffentliche Sicherheit; da aber, wo der Bürger aus seinem Hause heraustritt, und unter dem Schutze des Staates und im Vertrauen auf die guten Anstalten reiset, kann man wohl sagen, daß er öffentliche Sicherheit verlangt.

Digitized by Google

Aechtheit der Münzen, der öffentlichen Siegel und öffentlichen Urkunden liegt, und in dieser Beziehung sind gewiß manche Handlungen, z. B. Meineid, Fälschung der Münzen, Siegel u. A. als Angriffe wider eine der Grundlagen des Staatslebens zu stellen, allein der Ausdruck: Verbrechen wider öffentliche Treue, ist eben so uneigentlich, als dem Volke unverständlich [33]) und vieldeutig, und es wird sich sogleich zeigen lassen, daß zuviele Handlungen unter diesen Gesichtspunkt gestellt wurden, und daß die ganze Abtheilung sehr gut entbehrt werden kann.

Die Grundabtheilungen im Gesetzbuche nach den Grundrichtungen der Verbrechen bilden sich von selbst, so daß zuerst die gegen die Grundlagen des Staatslebens gerichteten Verbrechen (etwa so, daß am Schlusse dieser Verbrechen auch von den Verbrechen der Staatsbeamten [34]) gehandelt wurde), und dann die gegen Privatpersonen als Gegenstände der Verletzung gerichteten Verbrechen aufgestellt werden.

Es frägt sich nur, ob auch bey den Unterabtheilungen gewisse, ein bestimmtes System andeutende, doktrinelle Aufschriften: z. B. Verbrechen wider die Regierung, wider öffentliche Treue ꝛc. aufgestellt werden sollen, oder ob bloß unter einfachen Aufschriften mit Benennungen entweder der Gattungsnamen der Verbrechen, oder mit Angabe der Namen der verwandten Verbrechensarten, oder höchstens mit Bezeichnung der Grundrichtung der verwandten Verbrechen, die Anreihung im Gesetzbuche geschehen soll; diese zweyte Methode

---

33) Wellmer in den Bemerkungen S. 91. meint, daß man nach dem Entwurfe eine öffentliche und eine geheime Treue annehmen müßte.

34) Wenn man streng systematisch in den Gesetzbüchern die Verbrechen aufstellt, so stört die Klasse der Staatsdienerverbrechen, weil sie nicht gut in das ganze System der Eintheilungsglieder paßt. Wenn man aber die Verbrechen nur nach den Grundrichtungen und ihrer Verwandtschaft aufstellt, läßt sich die eigene Abtheilung von Staatsdienerverbrechen leicht rechtfertigen.

Digitized by Google

wählt das Oesterreichische Gesetzbuch und gewiß mit Glück [35]); auch der Hannöverische Entwurf nähert sich dieser Ansicht bey der Anreihung der Privatverbrechen, indem er von Verletzung der Familienrechte (Kap. VIII.), von Ehrenverletzungen (Kap. IX), von Verbrechen der Unzucht (Kap. X.), von Raub und Erpressung (Kap. XII.) spricht, und auf ähnliche Art ist im Sächsischen Entwurfe einfach im Kap. III. von öffentlicher Gewalt und Aufruhr, Kap. IV. von Betrug mit falschen oder verfälschten Münzen, Kap. V. von Verfertigung falscher Urkunden, und bey den Privatverbrechen Kap. IV. von Verbrechen wider eheliche Treue, Kap. VIII. von Brandstiftung gehandelt, und es ist nur zu beklagen, daß beyde Entwürfe dieser einfachen Methode nicht immer treu geblieben sind. — Bey der vergleichenden Prüfung der beyden neuesten Entwürfe bemerkt man, daß der Hannöverische Entwurf vorzüglich bey den sogenannten Staatsverbrechen spezielle doktrinelle Ueberschriften der einzelnen Kapitel wählte, und zwar Kap. I. von Verbrechen wider das Daseyn und die äußere Sicherheit des Staates; allein in diesem Kapitel stehen viele Handlungen, die weder die Existenz noch die Sicherheit des Staates angreifen, z. B. Art. 148. Nro. 1., wenn Jemand für einen wirklichen oder vermeinten Rechtsanspruch gegen Staat, König oder Mitunterthanen eine fremde Macht zu einer den Staat gefährdenden Einmischung auffordert [36]); sey es auch, daß durch solche Aufforderung (das Gesetz setzt nicht eine gewisse Art von böser Absicht als nothwendig bey) der einheimische Staat mit dem fremden in eine diplomatische Correspondenz verwickelt wird, so leidet

35) So heißt es darin: Kap. VII. vom Hochverrath u. A. die öffentliche Ruhe störenden Handlungen, im Kap. VIII. von Aufstand und Aufruhr, Kap. XV. von der Nothzucht und anderen Unzuchtsfällen.

36) Sehr weise sind die Worte: zu einer den Staat gefährdenden Einmischung, die im Baier. Gesetzbuche Art. 306. fehlten, hier beygefügt worden.

Digitized by Google

doch die Sicherheit des Staates dadurch nichts; oder wenn Jemand (nach Art. 149. Nro. 1.) einen fremden Gesandten persönlich beleidigt [37]), kann der Staat, wenn er strenge die Sache untersuchen läßt, und dem beleidigten Gesandten volle Genugthuung verschafft, unmöglich verletzt seyn [38]). In das Kapitel, in welchem von Hochverrath die Rede ist, können solche Fälle nicht gestellt werden, und zweckmäßiger hat der Sächsische Entwurf in einem Kapitel bloß vom Hochverrathe [39]), und im Kap. VII. unter der Aufschrift: von Begünstigungen feindlicher Macht, Verleitung einer Militärperson zur Desertion und Verbreitung einer dem Staate nachtheiligen Nachricht gehandelt [40]). Beyde Entwürfe enthalten dann ein Kapitel von Verbrechen wider die Majestät (oder nach Sächsischem Entwurfe von Majestätsverbrechen). Man hat mit diesem Verbrechen ein böses Spiel von jeher getrieben, mit Unrecht von einer Majestät des Staats gesprochen, und vergessen, daß nur bey dem Staatsoberhaupt durch einen alten Sprachgebrauch von Majestät gesprochen werden kann. Dem Volke schwebt keine Vorstellung vor, was es sich von Majestätsverbrechen denken soll, und auf keinen Fall kann man dem gesunden Menschenverstande des Bürgers begreiflich machen, daß

37) Das Gesetz setzt nicht bey, in welcher Absicht es geschehen muß. Wenn daher ein ungestümer Gläubiger einmal an dem Gesandten, der nicht willig den Forderungen Gehör gibt, sich vergreift, so gehört der Fall auch hieher.

38) Mit Recht hat Stübel §. 575. die Beleidigungen an auswärtigen Regenten nur unter die qualifizirten Injurien gerechnet.

39) Noch zweckmäßiger wäre es, wenn überhaupt die Aufschrift: von verrätherischen Handlungen am Staate, gewählt würde. Hochverrath ist nur Art davon.

40) Es bedarf nicht einmal eines eigenen solchen Kapitels, da die darin aufgeführten Handlungen Treubruch des Unterthans, und in so fern einen Verrath enthalten, und die Verbreitung nachtheiliger Nachricht (Sächs. Entwurf §. 419.) gar nicht unter die Verbrechen gestellt werden soll, und in der Regel nur aus Muthwillen oder Leichtsinn verübt werden.

Digitized by Google

derjenige, welcher im Anfalle übler Laune, oder wegen oft erlittener Zurücksetzung, wegen eines verlornen Prozesses, die Worte nicht auf die Goldwaage legt, und über den Regenten lästert, an welchem er mit Begeisterung und Treue hängt, ein Majestätsverbrechen verübt habe. Schmähungen über die Staatsverfassungen [41]) können unter Umständen unter die Handlungen gezählt werden, welche durch ihre Oeffentlichkeit oder den bösen Willen des Schmähenden die Unterthanstreue verletzen, oder Mißvergnügen und Aufruhr stiften können; allein unter den Gesichtspunkt, daß dadurch die Ehre des Staats (bey dem Staate, als abstrakter Begriff, kann nur sehr uneigentlich von Ehre gesprochen werden) verletzt werde, gehört das Verbrechen nicht [42]). Am wenigsten paßt es, wenn man in diesem Kapitel auch von der Beleidigung der Gemahlin des Königs, oder einer Person der königlichen Familie spricht; da der Staat hier gar nicht im geringsten betheiligt ist, so ist es zweckmäßiger, das darauf bezügliche Strafgesetz unter die qualifizirten Injurien zu setzen [43]). Wollte man consequent seyn, so müßte man die Beleidigung der Majestät von den beleidigenden Aeußerungen über den Regenten, welche dessen Regierung nicht betreffen, trennen, und sie unter ein eigenes Strafgesetz stellen, wie der Sächsische Entwurf gethan hat [44]). Ueberhaupt bedarf es kein eigenes Kapitel über Majestätsverbrechen, da von den gegen den Regenten verübten Verbrechen sehr wohl im Kapitel von den verrätherischen Handlungen ge-

41) In manchen Fällen kann das hieher gerechnete Verbrechen in Aufruhrsversuche, oder in Beleidigungen des Staatsoberhaupts, oder in Beleidigungen einzelner Beamten sich auflösen lassen.

42) Wellmer in den Bemerkungen S. 90. sagt: die Bildung der Verbrechen wider die Majestät des Staats, beruht wohl auf einer Affectation, die an die prätendirten Majestäten der Schildwachen und Gerichtsdiener erinnert.

43) Dieß hat sehr richtig der Sächs. Entwurf §. 575. gethan.

44) Art. 302.

Digitized by Google

handelt werden kann, wie das Oesterreichische Gesetzbuch auf ähnliche Weise gethan hat [45]). Das im Hannöverischen Entwurfe (§. 157.) in das Kapitel: von Verbrechen wider die Majestät und Würde des Staats, gerechnete Verbrechen der Beleidigung der Amtsehre verletzt nicht die Würde des Staats, und gehört entweder unter die Verbrechen der Widersetzung oder des Ungehorsams, oder unter die qualifizirten Injurien [46]); in den seltensten Fällen denkt der unartige Beleidiger des Beamten an den Staat. Wenn auch der Frevel an Patenten, oder die Verletzung obrigkeitlicher Siegel als Verletzung der Ehrfurcht gegen obrigkeitliche Handlungen im Hannöverischen Entwurfe aufgestellt sind, so sind auch diese Handlungen entweder in Injurien und Beleidigungen der Obrigkeit, oder in einen Versuch das Verbrechen der Widersetzung aufzulösen, oder sie sind ein Mittel zur Verübung anderer Verbrechen, z. B. zu Diebstahl, oder sie stammen nur aus Muthwillen, und verdienen dann nur polizeyliche Rüge.

Ein eigenes Kapitel: Verbrechen wider die Regierung des Staats, enthält der Hannöverische Entwurf, allein man frägt sogleich, was man sich unter Regierung denken soll; in einer Hinsicht gehört Regierung auch zur Verfassung, in einer anderen bezieht sich das Wort auf die Verwaltung des Staates, und dann müßten auch alle Staatsdienerverbrechen in dieß Kapitel kommen; das Volk kann sich schwerlich etwas dabey denken, wenn es von einem Verbrechen wider die Regierung hört [47]). Man findet auch die verschiedenartigsten Verbrechen in diesem Kapitel zusammengedrängt. Wenn dahin die Anmaßung des Staatsamtes gerechnet ist, so ist wohl richtiger dieß dem Code penal [48]) und Baierischen Gesetz-

45) §. 57. 58. nämlich im Kapitel: vom Hochverrath und anderen der öffentlichen Ruhe störenden Handlungen.

46) Dieß hat richtig der Sächs. Entwurf §. 571. anerkannt.

47) S. noch vergleichende Kritik S. 63.

48) Art. 258.

Digitized by Google

buche [49]) nachgebildete Verbrechen kein selbstständiges Verbrechen, sondern enthält entweder eine Art des Betrugs [50]), oder es ist ein Mittel zur Verübung anderer Verbrechen, oder die Handlung ist aus Muthwillen und Neckerey verübt, und verdient dann keine criminelle Bestrafung. Die Bestechung (Hannöverischer Entwurf Art. 163.) von Seite der Unterthanen ist durchaus nicht gegen die Regierung gerichtet; ein großer Theil der Personen niederer Klasse hält die Bestechung für eine ganz erlaubte Handlung, und wenn man nicht im Kapitel vom Betruge etwas davon sagen will, so kann doch der Gesetzgeber leicht im Kapitel von den Staatsdienerverbrechen auch durch einen Zusatz das Strafgesetz wider den Bestechenden aussprechen [51]). Widersetzung und Aufruhr, die im Hannöverischen Entwurfe unter Regierungsverbrechen gestellt sind, verdienen wohl ein eigenes Kapitel mit der einfachen Aufschrift: von dem Aufruhr und dem Ungehorsam gegen obrigkeitliche Anordnungen; dahin gehört dann das Strafgesetz über Aufforderungen zum Aufruhr, über Befreyung der Gefangenen und Rückkehr der Verwiesenen. Im Sächsischen Entwurfe [52]) ist ein eigenes Kapitel von öffentlicher Gewalt und dem Aufruhr, allein wohl unnöthig, da der Begriff: öffentlicher Gewalt, offenbar nur Nachbildung des Römischen criminis vis ist, und, da er weder aus der Deutschen Rechtsbildung hervorgegangen, noch ins Volk übergegangen ist, ein so unbestimmter ist, daß er besser wegen dieser Unbestimmtheit entbehrt werden kann [53]). Viel eher dürfte vielleicht der Deutsche Begriff eines Friedens-

49) Art. 339., s. Baier. Entwurf Art. 130.

50) Daher hat das Baier. Gesetzbuch das Verbrechen unter die Verbrechen wider öffentliche Treue und Glauben gesetzt.

51) z. B. im Baier. Gesetzbuch §. 443., im Sächs. Entwurf §. 374.

52) Kap. III. §. 304.

53) Eine ganz andere Ansicht von öffentlicher Gewalt hat das Oesterreichische Gesetzbuch Kap. IX., einen anderen der Sächsische, und wieder einen anderen der Hannöverische Entwurf.

Digitized by Google

bruchs wieder aufgenommen werden, denn sehr wohl läßt sich vom Land- und Hausfrieden u. A. sprechen [54]).

Ins Kapitel wider die öffentliche Sicherheit (schon oben wurde die Richtigkeit dieses Ausdrucks bezweifelt) setzt der Hannöverische Entwurf das Verbrechen der Gewaltthätigkeit, worunter der Entwurf das versteht, was das Baierische Gesetzbuch Landfriedensbruch nennt [55]); dieser letzte Ausdruck ist offenbar nur erkünstelt, und dem Volke fremd; denn wer gewaltthätig in fremde Wohnung einfällt, begeht Hausfriedensbruch [56]); sobald 10 Personen sich hiezu vereinigen, ist es Landfriedensbruch. Wie sehr hängt die Bildung der Zahl von 10 Personen vom Zufalle ab? Im Hannöverischen Entwurfe ist der Art. 183. 184. von der öffentlichen Gewalt auch im Art. 187. von Störung des Hausfriedens enthalten; und man sieht keinen scharfen Unterschied zwischen beyden Verbrechen ein; durch Hausfriedensbruch ist doch eigentlich nur der Privatmann in seinen Rechten gestört, und durch Verbindung Mehrerer, und Gebrauch von Waffen wird nur die Größe des Verbrechens erhöht, und so möchte wohl richtiger die ganze Bestimmung in die Reihe der sogenannten Privatverbrechen verwiesen werden [57]). Wie dadurch, daß Jemand in seinem Hause beunruhigt wird, die öffentliche Sicherheit leidet, ist nicht wohl nachzuweisen. Die Beziehung auf den Staat entsteht aus dem Verbrechen dann, wenn Aufstand daraus wird.

Die vom Hannöverischen Entwurfe §. 1856. ins Kapitel der Verbrechen wider öffentliche Sicherheit gewiesene Störung des Gottesdienstes ist nicht bloß strafbar, weil hier einige in einem Hause zu löblichen Zwecken Versammelte gestört werden, sondern wegen der offenen Verachtung, die der Störer

---

54) S. auch Baierisches Gesetzbuch Art. 332. ꝛc.

55) Art. 332.; dort ist es unter die Verbrechen wider den öffentlichen Rechtsfrieden gestellt.

56) Baierisches Gesetzbuch Art. 422.

57) Im Sächsischen Entwurfe §. 524. ist dieß geschehen.

Digitized by Google

durch seine Handlungsgesetze ein Verhältniß an den Tag legt, welches der Staat als eines der wichtigsten erkennt, und in dieser Beziehung könnte man wohl ein eigenes Kapitel [58]) mit einfacher Aufschrift: von der Verletzung der vom Staate geschützten religiösen Anstalten (oder auch kurzweg: von Religionsstörung) aufstellen [59]). — Die Stellung der Brandstiftung im Hannöverischen Entwurfe (Art. 189—195.) unter die Verbrechen wider öffentliche Sicherheit läßt sich schwerlich rechtfertigen, und eben so gut müßte denn Raub, Mord u. A. gerechnet werden; auf die Anzündung einsam stehender Sachen paßt der Gesichtspunkt eben so wenig, als auf Brandstiftungen, die z. B. aus Heimweh, Rache, oder um sich wichtig zu machen, mit der Absicht schnell wieder zu löschen, von Hausgenossen selbst verübt werden. Das Verbrechen ist eine Art von Beschädigung des Eigenthums, besonders strafbar durch den Umfang der Gefahr, und da die Fälle, die unter ein Strafgesetz wider Brandlegung zusammengefaßt werden sollen, so verschiedenartig sind, so ist es am besten ein eigenes Kapitel nach dem Kapitel von der Beschädigung mit der Aufschrift: von der Brandlegung, ins Gesetzbuch aufzunehmen [60]).

Das Kapitel des Hannöverischen Entwurfs (Kap. V.) von Verbrechen wider öffentliche Treue und Glauben enthält höchst verschiedenartige Verbrechen, deren innere Verwandt-

58) Wie im Oesterreichischen Gesetzbuche Kap. XIV.

59) Im Sächsischen Entwurfe §. 525. ist unter Privatverbrechen im Kap. von Verbrechen wider Gesundheit und persönliche Freyheit, die Störung des Gottesdienstes aufgestellt, sogleich nach Störung des Hausfriedens — gewiß aber mit Unrecht, da darnach die Kirche eigentlich nur als ein sehr geschütztes und bevorzugtes Haus erscheint, und weniger die Beziehung des Verbrechens auf die Religion hervortritt.

60) Wie es z. B. im Oesterreichischen Gesetzbuche Kap. XXI., und im Sächsischen Entwurfe §. 801. geschah. Man könnte auch die Ueberschrift ausdehnen, um im Kapitel auch von verursachter Ueberschwemmung zu handeln.

Digitized by Google

schaft das Volk wohl nicht einsieht; so ist auch §. 220. die Verletzung fremder Geheimnisse, Untreue der Vormünder, betrügliches und leichtsinniges Schuldenmachen und der Bankerot hieher gerechnet; allein man sieht keine Verwandtschaft mit Meineid, Münzfälschung u. A.; bey diesen letzten Verbrechen kann man auch sagen, daß eine Grundlage des allgemeinen Verkehrs in Aechtheit der Münzen, in Heiligkeit des Eides liegt, allein, wenn Jemand fremde Briefe erbricht, oder die Handelsbücher unbefugter Weise lieset, so hat er nur an dem Einzelnen, in dessen Geheimniß er sich stahl, ein Vergehen verübt, so wie der untreue Vormund nur den Mündel betrog; er hat aber keine öffentliche Treue verletzt, so wenig dies der leichtsinnige Schuldenmacher thut, welcher gewagte Unternehmungen, oder übertriebenen Aufwand macht; auf den Staat selbst und seine Grundlagen, haben solche Handlungen gar keine Beziehung, und gehören also nur in das Kapitel vom Betrug. In innerer Verwandschaft stehen: der Meineid, die Münzfälschung, die Fälschung öffentlicher Urkunden und Siegel; und man könnte sie wohl unter der Rubrik: Verbrechen wider öffentliche Treue, aufstellen; allein, da der Ausdruck: öffentliche Treue, eine moderne Erfindung, dabey sehr unbestimmter, dem Volke schwer verständlicher Begriff ist, der nur durch einen großen Commentar gerechtfertigt und klar gemacht werden kann, so ist es wohl der Natur eines Gesetzbuchs angemessener, entweder unter einer gemeinschaftlichen Aufschrift [61]), oder noch besser, da nicht blos von Münzfälschung, sondern auch von anderen, in Ansehung der Münze nothwendigen Strafgesetzen gehandelt werden muß, in einem eigenen Kapitel: von Münzverbrechen, und in einem anderen, von [62]) den übrigen zuvor bezeichneten Verbrechen zu handeln.

61) Z. B. von Fälschung der Münzen, öffentlicher Siegel, Stempel, Urkunden und vom Meineide.

62) Wie dieß auch der Sächsische Entwurf §. 329—350. richtig gethan hat.

Digitized by Google

Bey den sogenannten Privatverbrechen hat der Hannöversche Entwurf nicht, wie andere Entwürfe es thaten [63]), von Verbrechen wider die Rechte der Person, sondern einfach von Verbrechen wider das Leben Anderer gesprochen; wie vieldeutig der Ausdruck: Rechte der Person sind, ergibt sich daraus, daß in neuester Zeit [64]) behauptet wurde, es gehörte zu den Rechten der Person jedes Staatsbürgers, daß überall Sittlichkeit beobachtet werde, weil dadurch in That und Beyspiel eine Kränkung gegen ihn und seine Familie erfolge, daher auch Blutschande, Unzucht u. A., Rechte der Person verletzten. — Mit Recht hat auch der Sächsische und Hannöversche Entwurf in das Kapitel: von Verbrechen wider das Leben, den abortus und Kindesaussetzung gerechnet, und es spricht dafür eben so die Analogie der Stellung dieser Verbrechen in der Carolina, als die Verwandtschaft dieser Verbrechen nach den Beweggründen zur That, und der eventuelle dolus der Verbrecherin. Das Kapitel VII. des Hannöverschen Entwurfs: von Beschädigungen und anderen Mißhandlungen der Person, ist richtig bezeichnet [65]). Wenn aber in dies Kapitel auch die Nothzucht, die Schändung einer schlafenden, ohnmächtigen Person gerechnet werden, so scheint es doch zweckmäßiger, diese Verbrechen unter die verwandten Verbrechen, daher in das sehr richtig mit der Aufschrift: von Verbrechen der Unzucht (Kap. X.) aufgestellte Kapitel zu setzen; um so mehr, als bey manchen dieser Vergehen, z. B. bey Schändung einer betrunkenen Person, keine Mißhandlung oder Beschädigung vorzukommen braucht, und doch das Ver-

63) z. B. der Baierische, Kap. VII.

64) v. Spies Kritik der Schrift Oersteds S. 39.

65) Der Sächsische Entwurf Kap. II. Art. 449. hat die Aufschrift: von Verbrechen wider die Gesundheit; allein dieser Ausdruck umfaßt zuviel (wissentliche Ansteckung mit venerischem Uebel durch Beyschlaf gehörte dann auch hieher), und enthält wieder zu wenig, denn er paßt auf den Fall, wo der Mißhandelte nur momentane Schmerzen leidet, nicht wohl.

Digitized by Google

brechen begründet bleibt. Mit Unrecht hat in dies Kapitel im Zusammenhang mit den Verbrechen wider die Freyheit, der Sächsische Entwurf den Raub (§. 492.) und gefährlichen Diebstahl (§. 1502.) gesetzt; es ist kein Grund da, diese Verbrechen aus ihrem Zusammenhange mit dem Diebstahl zu reißen, wodurch offenbar die Uebersicht leidet [66]). Die Aufstellung eines eigenen Kapitels (im Hannöverschen Entwurf Kap. VIII.) kann entbehrt werden, wenn man die Unterdrückung und Anmaßung des Familienstandes unter das Kapitel vom Betrug stellt [67]), und den Ehebruch in das Kapitel von Unzuchtsverbrechen setzt [68]). Bey der Bigamie ist ohnehin die Verletzung der ehelichen Treue oft nicht nachzuweisen, z. B. wenn sich die Ehegatten nicht mehr um einander bekümmern. Als ein Sieg der Wahrheit und als Achtung des Rechts auf Ehre [69]) muß es angesehen werden, daß wieder in unseren Gesetzbüchern ein eigenes Kapitel von Ehrenkränkungen erscheint (Hannöv. Kap. XI., Sächsis. §. 544). Im Kapitel XI. des Hannöverschen Entwurfs: von Beeinträchtigung des Eigenthums durch Diebstahl, Unterschlagung, und Betrug, ist zu viel zusammengeworfen [70]), und gewiß verdient der Betrug ein

---

66) Raub ist eigentlich kein selbstständiges Verbrechen, und z. B. der Code penal nennt ihn nicht, stellt aber die hieher gehörige Fälle als Arten des Diebstahls auf.

67) Der Sächsische Entwurf hat diese Verbrechen §. 664. 665. in einem eigenen Kapitel: von Verbrechen durch Heraussetzung persönlicher Eigenschaften Anderer und Erdichtung eines eigenen persönlichen Verhältnisses; allein, die hier zusammengeworfenen Verbrechen sind von einander höchst verschieden; die Ersten gehören unter die Ehrenkränkungen und Verläumdung, die Zweyten unter die Arten des Betrugs.

68) Vielleicht könnten auch die Aufschriften des Oesterreichischen Gesetzbuchs Kap. XV. von Nothzucht und anderen Unzuchtsfällen, oder die des Code penal art. 330. attentats aux mœurs, gewählt werden.

69) Neues Archiv. III. Band, S. 446.

70) Dieß ist auch im Sächs. Entwurfe §. 747. geschehen.

Digitized by Google

eigenes Kapitel, da so viele Arten desselben vorkommen, die gar nicht als Eigenthumsbeeinträchtigungen gelten können, so daß die Verwandtschaft mit Diebstahl u. A. nicht hervorgehoben werden kann. Am natürlichsten betrachtet der Gesetzgeber den Betrug und die Fälschung als eine Familie von Verbrechen, und spricht, durch Aufstellung eines eigenen Kapitels, darüber ein Strafgesetz aus, eben so wohl, als mit Recht der Hannöversche Entwurf (Kap. XII.) ein eigenes Kapitel dem Raube und der Erpressung bestimmte.

VIII.

Von dem in den Gesetzbüchern zum Grunde gelegten Verhältnisse zwischen Verschuldung und Strafe.

Wenn man über die Härte der Strafbestimmungen eines Gesetzbuches klagen hört, so muß vorerst bemerkt werden, daß die Wahrheit oder Grundlosigkeit dieser Klage vorzüglich von dem Systeme abhängt, welches das Gesetzbuch in Bezug auf die Regulirung des richterlichen Ermessens zum Grunde gelegt hat. In einem Gesetzbuche, in welchem wenig absolut bestimmte Strafen gedroht, und große Räume für die Strafgrößen zwischen maximum und minimum gesetzt sind, da, wo auch die Richter ermächtiget werden, unter das minimum der Strafe herabzugehen, ist die Klage über Härte der Strafgesetze ohne Bedeutung, weil die Praxis leicht die Fehler der Gesetze heilt, und die harten Gesetze nur auf dem Papiere stehen bleiben, ohne in's Leben überzugehen; daher ist es unpassend, viel darüber zu streiten, ob der Gesetzgeber für ein Verbrechen nur 2 bis 6 Jahre, oder 4 bis 8 Jahre Strafe hätte drohen sollen. Die Extreme, vor welchen sich die Gesetzgebung zu hüten hat, sind theils eine die Richter zur materiell ungerechten Strafanwendung nöthigenden Härte, theils eine übertriebene grundlose Milde der Strafgesetze, und in der ersten

Digitized by Google

Rücksicht liegen die eigentlichen Fehler eines Gesetzbuchs in Bezug auf das Verhältniß von Verschuldung und Strafe; 1) entweder in den von der Gesetzgebung zum Grunde gelegten Grundrücksichten, von welchen die Strafverschiedenheit abhängig gemacht wird, 2) oder darin, daß Handlungen, welche nicht criminell seyn sollten, zu Verbrechen gemacht werden [1]), oder 3) in der Art der Strafdrohung selbst, in so fern eine unverhältnißmäßig hohe Strafart, oder Strafgattung einem gewissen Verbrechen gedroht ist. — In der ersten Beziehung findet man in den neuern Gesetzbüchern eine, in den älteren Gesetzen gar nicht, oder höchst selten vorkommende Sitte, die: bey der Abstufung der einzelnen Verbrechensarten das Eintreten gewisser Strafarten von dem Daseyn gewisser Zahlen und Summen abhängig zu machen; und im Bairischen Gesetzbuche findet sich mehr als in jedem anderen, diese Methode angewendet; daher wird eine Körperverletzung, wenn der Verwundete binnen 3 Tagen wieder geheilt wird, als Polizeyübertretung, wenn der Beschädigte länger als 3 Tage, aber nicht einen Monat zu Berufsarbeiten untauglich wurde, als Vergehen, und wenn die Verwundung über einen Monat Unfähigkeit zu Berufsarbeiten nach sich zieht, als Verbrechen bestraft [2]). So ist die Beeinträchtigung der Freyheit bald ein Verbrechen [3]), bald ein Vergehen, je nachdem jemand länger als 24 Stunden, oder kürzer seiner Freyheit beraubt wurde; und das Verbrechen der Widersetzung wird zum Verbrechen des Aufruhrs, sobald zehn Personen sich zur Widersetzung vereinigen [4]).

Diese Art Abstufungen der Verbrechen hängt offenbar mit dem Streben zusammen, der richterlichen Willkühr vorzu-

1) Darüber soll erst bey §. IX. gesprochen werden.

2) Baier. Gesetzbuch Art. 179., vergl. mit Art. 367. und der Novelle vom 22. Febr. 1814.

3) Art. 192., vergl. 371.

4) Art. 319.

Digitized by Google

beugen, und bey Verbrechen, die in ihrem Erfolge höchst verschiedenartig vorkommen, Anhaltspunkte für die Strafanwendung zu gewähren; nicht weniger aber ist die Methode auf Rechnung der neuen legislativen Ansicht zu setzen, die unerlaubten Handlungen in Verbrechen, Vergehen, und Polizeyübertretungen einzutheilen; da damit die Competenz-Verhältnisse verschiedener Gerichte zusammenhingen, so mußte man die Unterscheidungsmerkmale recht scharf und in die Augen fallend hervortreten lassen, und glaubte dies am besten durch gewisse Zahlen bewirken zu können, nach deren Eintreten eine Handlung als Verbrechen, oder als Vergehen erscheinen könnte. Wir haben schon oben, §. V., zu erweisen versucht, wie wenig diese Angst vor der richterlichen Willkühr auf haltbaren Gründen beruht, und in Bezug auf die Abtheilung von Verbrechen und Vergehen, wurde an einem anderen Orte [5]) nachgewiesen, daß in Deutschland die ganze Abtheilung, die in Frankreich nur im Zusammenhange mit Oeffentlichkeit und Geschwornengerichte eine Bedeutung hat, ohne Werth ist, und selbst große Nachtheile erzeugt. Die Abstufung der Verbrechen nach einem zu gewissen Zahlen angeschlagenen Erfolge, verdient aber auch keine Billigung, weil dadurch nothwendig nur der Zufall bestraft wird, statt daß die Strafe der inneren Verschuldung angepaßt wird. Wer einen Menschen verwundet, der am 28sten Tage der Krankheit vom Arzte als gesund erklärt wird, verübt nur ein Vergehen der Körperverletzung, leidet höchstens sechsmonatliches Gefängniß, während derjenige, welcher einen Anderen, aus den nämlichen Motiven, auf ganz gleiche Weise verwundet, wenigstens ein Jahr Arbeitshaus leidet, wenn der minder gewandte Arzt die Heilung etwas verzögerte, oder der launenhafte Wundarzt nicht gestattet, daß der Kranke am 30sten Tage seine Berufsgeschäfte treibe, oder wenn schlechtes Wetter, oder eine zu-

5) In meinem Aufsatze in Hudtwalker's Criminal-Beyträgen, 1. Bd. 4tes Heft, S. 477 — 503.

Digitized by Google

fällig in den letzten Tagen der Reconvalescenz eingetretene Gemüthserschütterung des Verwundeten die völlige Genesung um einige Tage länger hinausschiebt. Die Verschuldung des Thäters kann durch solche Umstände nicht verändert werden, weil das Eintreten dieser verschiedenen Arten des Erfolgs vom bloßen Zufall abhängt, und daher keinen gerechten Maaßstab der Strafanwendung gewähren kann. Uebrigens würde man sehr irren, wenn man glaubte, daß dadurch Competenzconflikte vermieden würden; da die Erfahrung beweiset, daß eben die Conflikte vermehrt werden. Wenn schon die Untersuchung wegen Verbrechens der Körperverletzung eingeleitet ist, weil der Verwundete erst am 32sten Tage seinen Berufsgeschäften nachgehen konnte, so ändert sich plötzlich der Character der Untersuchung, weil ein neues Gutachten vorgelegt wird, nach welchem sich ergibt, daß schon am 29sten Tage der Verwundete als hergestellt zu betrachten war, und nur aus Eigensinn beharrlich sich weigerte, (vielleicht auch aus Haß gegen den Thäter, und weil er wußte, daß der 30ste Tag auf die Strafe Einfluß hat,) das Zimmer zu verlassen [6]). Bey Diebstählen muß noch häufiger die wegen Verbrechen eingeleitete Untersuchung in die wegen eines Vergehens, und umgekehrt, verwandelt werden, weil sich ergibt, daß man in Bezug auf die Summe, oder den Werth des Gestohlenen, im Irrthum sich befand. Wenn man zwar sich zur Rechtfertigung dieser Abstufung nach Zahlen auf das Beyspiel anderer Gesetzgebungen beruft [7]), so verwechselt man die Frage: ob bey der Strafausmessung auch auf die Größe des Erfolgs gesehen werden soll; und die: ob die verschiedenen Arten der Verbrechen nach dem Erfolge vom Gesetzgeber abgestuft werden sollen; und wenn man die erste bejaht, muß man die zweyte verneinen. Mit Unrecht beruft man sich auch auf das Civilrecht, in welchem gleichfalls, z. B. bey der Verjährung,

6) Auch in Frankreich.

7) v. Spies Kritik, S. 128.

Digitized by Google

bey der Minderjährigkeit, feste Gränzpunkte nach Zahlen gesetzt werden müßten [8]); man vergißt dabey, daß es in der Civilgesetzgebung nur auf feste Regulirung der Rechte, auf Abschneiden des Streits ankömmt, während bey dem Strafrechte die Strafe nach der inneren Verschuldung ausgemessen werden soll, und daher kein mit der Verschuldung nicht zusammenhängender Gesichtspunkt entscheiden darf. Vielleicht verständigt man sich am besten über die Bestimmung der Verbrechen nach Zahlen durch folgende Rücksichten:

1) Das Fixiren des Anfangspunkts der Criminalität einer Handlung, z. B. bey dem Diebstahl, daß der unter 5 Thaler betragende nicht criminell seyn soll, findet sich schon in älteren Gesetzen, und rechtfertigt sich theils durch eine Volksansicht, die sich darüber bildet, theils durch die Rücksicht, daß in der Regel aus der geringen Summe, welche der Dieb stiehlt, auf mindere Bösartigkeit und Gefährlichkeit geschlossen werden kann, theils weil der Staat hier aus [9]) wichtigen Gründen bey dem, der nur unter einer gewissen Summe stahl, von seinem Rechte, härter zu strafen, keinen Gebrauch macht, und daher nicht ungerecht gegen Andere wird, weil er eigentlich auch den Dieb unter 5 Thaler ohne Rücksicht auf Summe strenger strafen könnte.

2) Da, wo bey einem Verbrechen, das in seinen einfachen Arten nach der Rücksicht auf Summen bestraft wird, Erschwerungsgründe vorkommen, welche die Strafe erhöhen, ist es zweckmäßig, eine gewisse Summe anzugeben, unter welcher die Erschwerungsgründe nicht wirken sollen. Die obigen Gründe lassen sich auch hier anwenden. Wenn z. B. der

---

8) Escher Abhandl. über Gegenstände der Strafrechtswissenschaft S. 70.

9) Da, wo die Art der Verübung, abgesehen von der Geringfügigkeit der Summe, die Größe der Verschuldung und die entschiedene Gesetzesverachtung zeigt, darf auch die Legislation nicht auf die Summe Rücksicht nehmen, z. B. bey Diebstahl durch Einsteigen. Man denke aber an Feld- oder Obst-Diebstähle.

Digitized by Google

Hausdiebstahl als ein qualificirter Diebstahl erklärt ist, so ist es zweckmäßig, auszusprechen, daß nur bey dem Betrage von einer gewissen Summe die Qualifikation eintrete. Der Staat gewinnt dadurch den Vortheil, daß nicht zu viele Handlungen, die nach der Erfahrung häufig vorkommen, als Verbrechen bestraft, und daher Kosten vermehrt werden müssen.

3) Dagegen ist es unpassend, auch bey Handlungen, die schon als Verbrechen erklärt sind, dem Richter die Strafgrößen nach der Verschiedenheit, z. B. ob 25, oder 50, oder 100 Thaler gestohlen worden sind, vorzuschreiben. Hier wirken die sub. 1 u. 2 angegebenen Rechtfertigungsgründe nicht mehr; der Staat gewinnt nichts, und der Richter wird unpassend, um so mehr, als über die Summe des Diebstahls doch nur der Zufall häufig, oder die Laune der Schätzer und Sachverständigen entscheidet, in dem Ermessen beschränkt; daher verdienen die §. 284. des Hannöverschen Entwurfs, und §. 706. des Sächsischen Entwurfs, schwerlich eine Billigung; wenn nach dem ersten der Dieb von 20 Thaler bis 100, 3 monatliches bis 1 Jahr, der Dieb von 100 bis 500 Thaler, 1 bis 3 Jahre Arbeitshaus, und nach dem zweyten der Dieb von 5 bis 25 Thlr., Gefängniß von 4 bis 9 Wochen, der Dieb von 25 bis 50 Thlr., Gefängniß von 6 Monaten bis 1 Jahr, der Dieb von 50 bis 100 Thlr., Gefängniß von 1 bis 2 Jahre leiden soll, so ändert in allen diesen Fällen ein Groschen, dessen Daseyn oder Nichtdaseyn doch wohl zunächst vom Zufall bestimmt wird, die Strafe [10], während der Gesetzgeber von seinen Richtern erwarten dürfte, daß, wenn das Strafgesetz dem Diebstahl über 5 Gulden, Gefäng-

10) Erwäge man doch nur, von welchen sonderbaren Umständen die Werthsbestimmung abhängt; wenn z. B. Jemand, der den Unterschied der Strafen gut kennt, 20 Thaler stiehlt, und der Aufschrift des Geldpäckchens folgt, später aber sich ergibt, daß in der Geldrolle zufällig 21 Thaler waren, oder wenn Jemand 21 Thaler stiehlt, und sich ergibt, daß in der Geldrolle zwey falsche Thaler sich befanden, wie soll die Strafe berechnet werden?

Digitized by Google

niß von 1 Monat bis 4 Jahre drohte, die Richter auf den Betrag des Gestohlenen Rücksicht nehmen würden, ohne ängstlich sich aber durch Rücksicht auf Groschen bestimmen zu lassen.

4) Bey Verbrechen, bey welchen der Staat den materiellen Schaden nicht berücksichtigt, vielmehr das Verbrechen nur in seinen Beziehungen auf den Staat, oder auf die Grundlagen des Verkehrs, oder als Amtspflicht auffaßt, kann auch die Strafe nicht nach bestimmten Summen des Schadens im Gesetze voraus abgestuft werden, und so scheinen §. 329 — 31. des Sächsischen Entwurfs, wo bey der Münzfälschung darauf gesehen wird, ob die Summe 1, oder 5, oder 10 Thaler beträgt, und §. 400 — 404, wo bey dem Amtsverbrechen der Veruntreuung nach ähnlichen Zahlen abgestuft wird, nicht gerechtfertigt werden zu können.

5) Bey allen Verbrechen, bey welchen die Größe des Schadens, nach Tagen berechnet, z. B. bey der Körperverletzung, nicht vom Willen des Thäters, sondern nur vom Zufall abhängt, darf auch die Strafabstufung nicht nach solchen Zahlen, z. B. wie lange der Verwundete krank lag, gemacht werden; denn die Verschiedenheit des eingetretenen Erfolgs läßt nicht auf verschiedene innere Verschuldung schließen, und der Staat muß daher besorgen, ungerecht zu werden; daher sind die trefflich gefaßten §. 243. des Hannöverischen Entwurfs, und §. 452. des Sächsischen Entwurfs, weit den Artikeln des Baierischen und Französischen Gesetzbuches vorzuziehen.

6) Bey Verbrechen, deren Motive zunächst gar nicht auf einen gewissen Schaden eines Anderen gerichtet sind, wo auch der eingetretene Schaden, seinem Detail nach, weniger als beabsichtigt, vielmehr als sekundäre Folge erscheint, z. B. bey dem Verbrechen der Einsperrung, sollte nicht nach Zahlen abgestuft werden, z. B. wer jemand auf 24 Stunden, oder darüber, und zwar über 8 Tage u. A. einsperrt; und die Art. 252. Hannöverischen Entwurfs, 486

Digitized by Google

— 88. des Sächsischen Entwurfs [11]), bedürfen daher einer Modifikation [12]).

Auch eine andere, mit der Abstufung nach Zahlen zusammenhängende Ansicht neuerer Gesetzgebungen, nämlich die, das Eintreten von Strafen von der Versäumniß eines gewissen Zeitraums abhängig zu machen, ist tadelnswerth. Wer eine hochverrätherische Verschwörung binnen 48 Stunden nicht anzeigt (Hannöverischer Entwurf, §. 145.), wer eine gefundene Sache innerhalb 8 Tagen nicht anzeigt (§. 305. Hannöv. Entw.) (nach §. 740. Sächsis. Entw. binnen 4 Wochen), der Staatsbeamte, welcher die Bestechung nicht binnen 3 Tagen anzeigt (Hannöv. Entw. §. 368., Sächsis. Entw. §. 370.) leidet Strafe. Wie sehr werden die Richter durch solche Bestimmungen genöthiget, materiell ungerechte Urtheile zu fällen; wie leicht kann der Beschäftigte, oder durch Krankheit, häusliche Leiden, oder ähnliche Fälle, abgehalten werden, dem Wunsche und seinem Vorsatze, anzuzeigen, zu folgen; eine Stunde, deren Schlag der Angeschuldigte überhörte (consequent müßte man sagen, daß eine Minute schon Einfluß hat), entscheidet darüber, ob jemand bestraft werden soll, oder nicht.

Am wichtigsten ist die Frage: nach welchem Verhältnisse ein Gesetzbuch die Folgen zurechnet. Von den neuen Gesetzbüchern und Entwürfen hat nur der Sächsische Entwurf

11) Noch schlimmer ist es nach dem Baier. Gesetzbuche. Wer jemanden nicht volle 24 Stunden eingesperrt hält (also schlau vor dem Schlag der 24sten Stunde den Gegner frey läßt) behält seinen Adel und alle bürgerliche Ehre (Art. 371.), weil er nur ein Vergehen verübt; und wer nur die 24ste Stunde überhört, und eine Viertelstunde länger den Anderen einsperrt, ist Verbrecher. Wieviel Streitigkeiten werden dadurch veranlaßt? Nach welcher Uhr richtet man sich?

12) Wenn §. 314. 15. des Sächsis. Entw. bey dem Aufruhr zehn Personen verlangt, so scheint auch dies nicht passend. Wie leicht kann durch Zufall zu neun Ruhestörern ein zehnter hinzukommen? — S. jedoch Binder Bemerk. über den Baierischen Entwurf, S. 50.

Digitized by Google

allgemeine Grundsätze darüber aufgestellt (§. 35.) (s. oben Seite 44. den Inhalt). Schon überhaupt möchte es gefährlich seyn, einen allgemeinen Grundsatz darüber aufzustellen, weil leicht die Richter daraus in einzelnen Fällen zu viel folgeren und daher bey einzelnen Verbrechen zu Aussprüchen kommen können, an welche der Gesetzgeber gar nicht gedacht hat; aber auch der aufgestellte Grundsatz §. 35. führt offenbar zu weit. Wenn daher ein Aufruhr der Handwerker, z. B. wegen der Abschaffung eines Mißbrauchs, Anfangs ganz unbedeutend die lange schon schlummernde Unzufriedenheit weckt, und daraus ein den Staat selbst bedrohender Aufruhr entsteht, oder wenn jemand, der einen Anderen verläumdet, den ohnehin krankhaft ergriffenen, oder den sehr reizbaren, Verläumdeten durch die Verläumdung so zur Verzweiflung bringt, daß derselbe sich selbst, oder seine Kinder mordet, oder wenn der Meineid, welchen ein Zeuge im Criminalprocesse aus Mitleiden, um den Angeschuldigten durchzuhelfen, schwört, die Folge hat, daß ein anderer Unschuldiger lange in Untersuchung verwickelt wird, oder wenn der Geliebte seine von ihm geschwängerte Geliebte beredet, ein Abortivmittel zu gebrauchen, und wenn daraus der Tod der Schwangern erfolgt, oder wenn jemand einen Anderen einsperrt, und der Eingesperrte aus Verzweiflung sich selbst tödtet, oder wenn jemand eine schlafende Person schändet, und diese darüber wahnsinnig wird, oder wenn der Ehebrecher seine Ehefrau dadurch so betrübt, daß sie wahnsinnig wird, so müßten alle diese eingetretenen Folgen den Handelnden zugerechnet werden. Der Sächsische Entwurf hat, ungeachtet des allgemeinen Satzes, noch (§. 40—41. 164—66. 425.) sich über einzelne Fälle der Zurechnung der Folgen erklärt; und wenn man einzelne Aussprüche berücksichtigt, so ist zu glauben, daß der Verfasser des Entwurfs gar nicht die Absicht gehabt habe, die Folgen in solchem Umfang zuzurechnen, als dies die Consequenz in den obigen Beyspielen zu erfordern schien. Der Hannöverische Entwurf stellt mit

Digitized by Google

Recht keinen allgemeinen Satz über die Zurechnung der Folgen auf, und höchstens im Art. 37. (s. oben S. 28.) kann eine allgemeine Bestimmung gefunden werden [13]), die aber auf jeden Fall unschädlich wird, da doch erst durch richterliche Auslegung die allgemein gefaßten Worte: daß die Handlung schon ihrer Natur nach zur Hervorbringung der beabsichtigten Wirkung genügte, eine Bedeutung erhalten müssen, und daher der Richter die Umstände in concreto genugsam würdigen kann, auch durch den Nachsatz des Art. 37. [14]), das Gericht vor ungerechter Zurechnung der Folgen gewarnt wird. — Am zweckmäßigsten ist es, die Ansichten beyder Entwürfe über diese Zurechnung in den Bestimmungen über die einzelnen Verbrechen zu verfolgen, bey welchen die Frage über Zurechnung des Erfolgs am Einflußreichsten ist. In Ansehung der Tödtlichkeit der Wunden enthalten die Art. 228. des Hannöverischen Entwurfs und 425. des Sächsischen Entwurfs fast wörtlich die nämlichen Grundsätze, welche der treffliche Artikel 143. des Baierischen Strafgesetzbuchs aufstellt; allein der dazu gehörige Art. 144. des Baierischen Gesetzbuchs ist in beyden Entwürfen weggelassen. Schon der Baierische Entwurf, Art. 235., hatte die Art. 144. 145. weggelassen, und zwar, wie v. Spies [15]) behauptet, mit Recht, da der Art. 145. schon durch die allgemeine Bestimmung über Vollendung der Verbrechen unnöthig werde; allein schwerlich kann diese Weglassung gebilligt werden, da der Art. 145. sich nicht auf die Vollendung, sondern auf die Zurechnung der Folgen bezieht. So wie der Art. 143. allgemein lautet, würde auch derjenige, welcher jemanden verwundete, wenn der Beschädigte wegen der durchaus albernen chirurgischen

13) Auch die Art. 52 — 54. 66. 67. dienen dazu, das System des Hannöv. Entwurfs kennen zu lernen.

14) Es heißt: Wofern nicht mit Gewißheit oder großer Wahrscheinlichkeit eine andere nähere Ursache dieses Erfolges ausgemittelt werden kann.

15) Vergleichende Kritik, S. 106.

Digitized by Google

Behandlung, z. B. weil der Dorfbader Arsenik auf die Wunde streute, als Todtschläger bestraft werden müssen; der Art. 144. ist daher weise hinzugesetzt, um die Ausdehnung, zu welcher durch Art. 143. der Richter verleitet werden könnte, zu verhindern, und zu zeigen, daß Folgen, welche aus einer zufällig hinzukommenden, von den beabsichtigten Folgen unabhängigen Ursache entstanden sind, dem Thäter nicht zugerechnet werden sollen; durch die Weglassung des Art. 144. scheint der Entwurf diese Ansicht zu mißbilligen [16]), wodurch aber nothwendig die härtesten Strafurtheile veranlaßt werden müßten. Wenn jemand einen Anderen leicht am Arm verwundete, und der Kranke, der schon ziemlich hergestellt war, durch Nachlässigkeit des Arztes mehrere Tage mit unverbundener Wunde lag, und sich jetzt von einem alten Weibe kuriren lassen wollte, so daß er am Brande, als Folge der vom Weibe gegebenen Mittel, starb, so kann doch nicht vom Thatbestande der Tödtung gesprochen werden, und doch müßte man es, wenn man den Baierischen Art. 143. ohne Art. 144. berücksichtigt. Nur darüber läßt sich streiten, ob auch Nro. 1. des Baierischen Art. 144. aufgenommen werden soll, wenn darnach auch dann keine tödtliche Wunde angenommen wird, wenn der Verwundete an einer zur Zeit der Verletzung schon vorhandenen, durch die Verletzung selbst nicht erst in Wirksamkeit gesetzten Ursache gestorben ist; allerdings kann dadurch leicht Streit entstehen, ob auch der, welcher einen an einer unheilbaren Lungenschwindsucht Leidenden verwundet, welcher an den Folgen der Schwindsucht stirbt, Todtschläger seyn soll; allein durch die Worte: nicht erst in Wirksamkeit gesetzten Ursache, ist dem Zweifel schon weise vorgebeugt; und wenn der Richter nur zweckmäßige Fragen an den Arzt stellt, so wird sich bald zeigen, ob die Schwindsucht schon so vorgerückt war, daß, ohne allen Einfluß der Wunde, der Kranke nur als an der Schwindsucht gestorben betrachtet

16) S. schon Oersted Prüfung S. 177.

Digitized by Google

werden muß, oder ob der schnelle Gang der Krankheit durch die Verwundung befördert und der Tod beschleunigt wurde.

Bey der Tödtung durch Gift scheint der Hannöverische Entwurf §. 230. vorzüglich strenge zu seyn. Wenn Tod erfolgte, die Absicht aber nur auf einfache-Beschädigung gerichtet war, so tritt darnach doch einfache Todesstrafe ein; eben so dann, wenn der Tod nicht erfolgte, das Gift aber in tödtlicher Absicht gegeben und dadurch ein bleibender Schaden an der Gesundheit zugefügt wurde. Wenn daher eine ehebrecherische Frau absichtlich, um ihren eifersüchtigen Ehemann 3 Wochen lang im Bette zu halten und ungestört mit ihrem Geliebten ihre Lüste zu befriedigen, dem Ehemann eine geringe Dosis Gift gibt, sich auch zuvor ängstlich bey der Frau, von welcher sie Gift kaufte, erkundigte, ob an einer solchen Portion Gift jemand sterben könne, und erst auf die Versicherung, daß der Tod nicht eintreten könne, das Gift reiche, so müßte diese Frau auch die Todesstrafe leiden, wenn durch Zufall der Ehemann doch starb, weil ein ungeschickter Arzt ganz ungeeignete Mittel anwendete, und der Ehemann während der Krankheit sich sehr berauschte, oder wenn, wie der Verfasser den Fall kennt, ein alter Mann, der von seiner jungen Frau viele Prügel bekam, auf den Rath eines Nachbars ihr Gift gab, um ihr die Stärke zu nehmen und vor den Prügeln sicher zu seyn, ohne alle Absicht zu tödten, so müßte er Todesstrafe leiden, wenn wider sein Vermuthen und seine Absicht die Ehefrau, die während der Krankheit die größten Diätfehler machte, und, aus Bosheit gegen den Ehemann, selbst die Arzneyen nicht nehmen wollte, doch stirbt. Wo ist hier ein Causalzusammenhang zwischen Erfolg und Absicht? Sey man auch mit Recht noch so strenge gegen die Giftmischung, so dürfen doch die gerechten Grundsätze über Zurechnung der Folgen nicht verletzt werden. Merkwürdig ist auch, daß der Hannöverische Entwurf bey allen anderen Verbrechen viel mildere Grundsätze über Zurechnung der Folgen mit Recht aufstellt. Wenn jemand wider Willen der Schwangeren

Digitized by Google

Abortivmittel gab, und wenn dadurch der Tod der Mutter entstand, so tritt nur Karrenstrafe unter 15 Jahren (§. 237.) ein. [17]) Der Sächsische Entwurf §. 447. spricht nur überhaupt von dem Abortus, ohne des Falles des eingetretenen Todes zu erwähnen, wahrscheinlich weil der Entwurf auf die schon ausgesprochenen allgemeinen Grundsätze rechnete. — Wenn bey der Kindesaussetzung der Ausgesetzte das Leben verlor, so tritt nach Hannöverischem Entwurf §. 240. Karrenstrafe von 6 — 10 Jahr ein, (nach Baier. Gesetzbuch §. 177. Todesstrafe, nach Sächsis. Entw. §. 427. wird Aussetzung der Tödtung ganz gleich gestellt, aber nach §. 848. wird die eigentliche Kindesaussetzung gelinder bestraft.) — Bey der Nothzucht, wenn die Genothzüchtigte um's Leben kam, hatte Baierisches Gesetzbuch Art. 189. Todesstrafe gedroht [18]); der Hannöverische Entwurf §. 248. nimmt nur lebenslängliche Karrenstrafe; der Sächsische Entwurf verweiset auf die Grundsätze von der Concurrenz der Verbrechen, scheint daher die Todesstrafe zu billigen. Bey dem Raube ist mit Recht §. 327. Hannöv. Entw. die Todesstrafe in allen Fällen beybehalten worden, in welchen auch Baier. Gesetzbuch Art. 239. Todesstrafe drohte; (der Sächsische Entwurf §. 498. droht

---

17) Das Baierische Gesetzbuch Art. 173. bestimmt Todesstrafe. Man denke nur den Fall, daß ein junger Mann, der viel von der Zuverlässigkeit gewisser Abortivmittel, zugleich von der Unschädlichkeit derselben für das Leben der Schwangern hörte, seiner Geliebten ein solches Mittel gab, weil er wußte, daß, im Falle der Entdeckung der Schwangerschaft, die Geliebte den härtesten Mißhandlungen des rohen Vaters ausgesetzt seyn würde. Wenn die Person stirbt, ist Todesstrafe nicht zu hart?

18) Man denke an den, dem Verfasser in Acten vorgekommenen Fall, wo ein von einem Nervenfieber erst kurz genesenes Mädchen von einem Bauernburschen genothzüchtigt wurde; besondere Mißhandlungen wurden außer der Gewaltthat, um mit der noch reinen Jungfrau Beyschlaf zu vollenden, nicht angewendet. Die Genothzüchtigte, aus Verzweiflung über die erlittene Kränkung, starb einige Tage darauf am neu ausgebrochenen Nervenfieber. Soll hier Todesstrafe gerecht seyn?

Digitized by Google

nur lebenslängliches Zuchthaus). Am meisten läßt dagegen bey der Brandstiftung der Hannöverische Entwurf von dem Zufall das Eintreten der Todesstrafe abhängen. Wenn insbesondere nach Nro. 1. dann auch Todesstrafe eintreten soll, wenn ein Mensch durch das Feuer um's Leben kam, so wird dadurch entschieden oft nur eine zufällige Folge zugerechnet; denn ein Zufall kann bewirken, daß ein Mensch durch den Rauch erstickt wird, oder von der Leiter stürzt, auf welcher er sich retten will, oder in der Angst zu früh unnöthig über zwey Stockwerke herabspringt und um's Leben kömmt; oft kann selbst der Thäter gar nicht wissen, daß ein Mensch in dem angezündeten Gebäude sich befand; und doch sollte Todesstrafe eintreten. [19]) Auf jeden Fall muß der Artikel bestimmter und beschränkender gefaßt werden. Auch die Bestimmung, daß dann Todesstrafe eintreten soll, wenn eine größere Anzahl von Wohngebäuden in Asche gelegt wurde, ist nach der allgemeinen Fassung zu hart, da es in der Regel Zufall seyn wird, ob ein, oder zwey Häuser abbrennen, und der Zufall über Eintreten der Todesstrafen nicht entscheiden soll. [20])

Berücksichtigt man nun genauer die Strafverhältnisse, von welchen beyde Entwürfe ausgehen, so scheint A) in der

---

19) In dem Hungerjahre 1817 hatte ein reicher Wucherer, dessen Kornspeicher überfüllt waren, einem armen Taglöhner, einem Vater von acht Kindern, beharrlich verweigert, nur ein Malter Korn zu leihen. Im Zorne legte der Taglöhner in der Nacht an die Scheune, in welcher sonst nie jemand schlief, Brand; zufällig war an dem Abend ein betrunkener Knecht in der Scheune eingeschlafen und liegen geblieben, und kam um's Leben, da er in seiner Angst und Trunkenheit sich nicht retten konnte.

20) Ein vom Schicksal hart verfolgter Bauer, hatte, auf fremden Rath, sein Haus in die Brandassecuranz höher einschreiben lassen, dann am Morgen um 6 Uhr, im Sommer, an einem windstillen Tage, sein Haus angezündet. Plötzlich erhob sich starker Wind, und 3 Häuser wurden in Asche gelegt. Sollte hier die Todesstrafe zu rechtfertigen seyn?

Digitized by Google

Bestimmung (Hannöv. Entw. §. 64. 66., Sächsischer Entwurf §. 38.), daß der geistige Urheber mit ganz gleicher Strafe, wie der Thäter unbedingt belegt werden soll, eine Härte zu liegen [21]).

Wenn man überhaupt die Verschiedenheit der Fälle nach der inneren Verschuldung bey einzelnen Verbrechen zugibt, und daher die Richter ermächtiget, die Strafe zwischen Minimum und Maximum auszumessen, so sollte man auch consequent zugeben, daß nicht unbedingt zwey Personen gleich in der inneren Verschuldung stehen, und bey dem Thäter Straferhöhungsgründe seyn können, die nicht bey dem Anderen genau so vorkommen. Es fällt dem Verfasser nicht ein zu behaupten, daß der geistige Urheber (z. B. durch Rath) immer weniger strafbar seyn soll; aber eben so wenig sollte man die Regel aufstellen, daß er immer unbedingt dem Thäter gleich steht. Am wenigsten paßt es, wenn man nach der üblichen Auslegung den geistigen Urheber ganz genau mit der nämlichen Strafe belegt, wie den Thäter; wenn z. B. der Thäter schon öfter bestraft wurde, und daher Schärfung wegen Rückfalls eintritt, so wird man doch ohne Ungerechtigkeit nicht die nämliche Strafe bey dem Anstifter, der im auffallenden Affekte Rath ertheilte oder Auftrag gab, und später vielleicht gar nicht mehr daran dachte, daß der Andere das Verbrechen ausführen würde, anwenden; aber auch abgesehen davon, bestimmt sich die Strafe des Thäters bey der Ausmessung nach verschiedenen Gründen, die nur bey ihm passen, z. B. beharrliches Läugnen und Lügen in den Verhören, sonst schlechter Lebenswandel, der Umstand, daß z. B. der Getödtete Wohlthäter des Mörders war u. A. Warum soll die wegen solcher Gründe erhöhte Strafe des Thäters auch den Anstifter treffen? Daher sollte wohl das Gesetz die Richter ermächtigen, bey dem Anstifter nach Erwägung aller Umstände auch eine geringere Strafe anzuwenden.

21) S. meinen Aufsatz im neuen Archive des Criminalrechts III. Thl. S. 146.

Digitized by Google

B) Man hat in den neuen Gesetzbüchern einen vorzüglichen Werth auf das Complott gelegt, und statt nur bey einzelnen Verbrechen deßwegen eine Bestimmung zu geben, oder die Verbündung Mehrerer zum Verbrechen überhaupt nur als Straferhöhungsgrund zu erklären, im allgemeinen Theile die Regel aufgestellt, daß im Complott jeder Theilnehmer, er mag viel oder wenig gethan haben, mit gleicher Strafe belegt werden soll. Die Zweckmäßigkeit dieser Vorschrift (Hannöverischer Entwurf §. 69., Sächsischer Entwurf §. 43.) soll nächstens an einem anderen Orte bezweifelt werden; hier aber soll nur untersucht werden a) ob schon das bloße Complott ohne weitere Ausführung und äußere Handlungen strafbar seyn soll; nach Art. 71. Hannöverischer Entwurf (s. auch 52. Baierisches Gesetzbuch) ist dieß der Fall; nach Baierischem Entwurfe aber tritt keine Strafe in diesem Falle ein [22]), und wie wir glauben, aus guten Gründen. Mag das Gesetz bey dem Hochverrathe und ähnlichen Verbrechen auch dem Complott eine Strafe drohen, so soll doch nicht bey allen Verbrechen dieß ausgesprochen werden. Das bloße Complott ist ja nur eine wörtliche Willensäußerung, aber keine äußere Handlung, und ein Gesetzbuch, welches den Versuch erst strafbar erklärt, wenn er einen Anfang der Ausführung des Verbrechens enthält (Hannöverischer Entwurf §. 38.) sollte consequent erkennen, daß das Complott noch kein Versuch seyn kann, wenn nicht äußere Handlungen dazu kommen. Dadurch, daß Jemand seine Absicht ein Verbrechen zu verüben ausspricht, fängt er noch keine Ausführung an, und dadurch, daß sechs Personen einander die Festigkeit ihres bösen Willens durch Worte versichern, entsteht noch keine äußere Handlung, obwohl man polizeylich aufmerksam seyn mag.

b) Wenn ein gemeiner Theilnehmer des Complotts bey der Ausführung nicht mitgewirkt hat, so soll er nach §. 72. Hannöverischer Entwurf (Baierisches Gesetzbuch Art. 53.) doch

22) v. Gönner Motive S. 115.

Digitized by Google

mit der Strafe des Versuchs belegt werden, und es scheint nach den Worten des Art. 72. auch dann, wenn er den übrigen Theilnehmern seinen Entschluß, vom Complotte abzugehen, deutlich erklärt hat; auch hier verdient aber der Baierische Entwurf Art. 53. [23]) den Vorzug; denn wer vom Versuche freywillig absteht, ist nach §. 39. Hannöverischen Entwurfs straflos; der Complotteur nun, welcher nicht mitwirkt, zeigt ja, daß er das Verbrechen nicht ausführen wolle, und vom Unternehmen abstehe; sein Verbrechen besteht also nur im Willen, das Verbrechen zu verüben; und wenn er sogar den Uebrigen den Entschluß, vom Complott abzugehen erklärte, so hat er alles gethan, was man von ihm verlangen konnte, und wenn die Uebrigen, die in der Regel durch einen solchen Austritt eines Complotteurs, dessen Mitwissenschaft und Anzeige sie fürchten müssen, neue Gründe bekommen, das Verbrechen lieber ganz zu unterlassen, doch das Verbrechen ausführen, so liegt eigentlich ein neues Complott zwischen ihnen vor [24]).

c) Das Baierische Gesetzbuch Art. 53. erkennt den Complotteur als straflos nur, wenn er vor der Ausführung das Complott der Obrigkeit anzeigte; der Hannöverische Entwurf §. 73. bestätigt dieß und nimmt auch noch den Fall an, wenn der Complotteur die Uebrigen von Ausführung des Verbrechens abgehalten hat; allein durch die Forderung der Anzeige ist zuviel verlangt; der Complotteur (man vergesse nicht, daß auch bey Diebstahl, Widersetzung gegen Obrigkeit u. A. Complott vorkommen kann, nach der allgemein gefaßten Bestimmung der neuen Gesetzbücher) hofft noch immer die Kameraden zum Abstehen von der Unternehmung bewegen zu können, die Zeit drängt, nun wird es zu spät, und die Anderen, die,

---

23) v. Gönner Motive S. 116.

24) Auch der Anstifter des Complotts, wenn er seinen Mitverbündeten seinen Austritt deutlich erklärte, und dessen ungeachtet das Verbrechen von den Anderen vollführt wurde, ist nach Art. 53. Baierischen Entwurfs straflos, s. dagegen Oersted S. 191.

Digitized by Google

vielleicht um vor der Anzeige des Austretenden sicher zu seyn, ihr Unternehmen aufzugeben versprachen, und ihn täuschten, führen doch das Verbrechen aus; bey manchen Verbrechen wagt selbst der Anzeigende zu viel, weil er die Rache der Uebrigen fürchten muß. Weise scheint daher der Zusatz des Hannöverischen Entwurfs; allein auch derselbe ist noch zu hart, da es dann nur von dem Eigensinne und der Laune einiger Complotteurs abhängt, ob das Verbrechen ausgeführt wird, und der Austretende, welcher vielleicht Alles gethan und mit voller Kraft die Anderen abzuhalten gesucht hat, doch gestraft werden muß, weil er die Uebrigen nicht bewegen konnte [25]).

C) Die Grundsätze über Concurrenz der Verbrechen sind in neuerer Zeit sehr bestritten worden, und den sehr complizirten Bestimmungen des Baierischen Gesetzbuchs steht als viel angefeindetes Extrem die einfache Vorschrift des Baierischen Entwurfs gegenüber (Art. 90.). Es ist sonderbar, daß man in Deutschland so gerne die Einfachheit anfeindet, und das in Frankreich [26]) und in Oesterreich [27]) angewendete System als ungerecht und unzweckmäßig angreift, so daß die im Baierischen Entwurfe angewendete Regel: poena maior absorbet minorem, fast allgemein getadelt worden ist [28]). Der Sächs-

25) Dadurch, daß er mit Ernst und Nachdruck die Uebrigen von der Ausführung abzuhalten sucht, verdient er schon Straflosigkeit, und so sollte wohl der Satz lieber so heißen: Wenn er, so viel an ihm lag, die Theilnehmer von der Ausführung des Verbrechens abzuhalten sich bemüht hat.

26) Code d'instruction art. 365. eine treffliche Erörterung der Lehre von der Concurrenz nach Franz. R. s. in *Wafflaer* de concursu delictorum. Lovan. 1823. pag. 57—78.

27) Oesterreichisches Gesetzbuch Art. 28. 37.

28) Oersted Prüfung S. 135. 236. Wellmer S. 38. 81. Binder S. 47. v. Spies Kritik S. 93—96. S. aber auch v. Gänner Motive S. 203. und meine Bemerkungen im N. Archiv VI. S. 367.

Digitized by Google

fische Entwurf [29]) nimmt nur eine Zusammenrechnung der Strafen an, wenn Verbrechen verschiedener Art verübt werden, und rechnet dahin diejenigen, wodurch entweder verschiedene Rechte, oder, wenn eine gewisse Absicht zu dem Thatbestand eines Verbrechens gehört, dieselben Rechte aus verschiedenen Absichten verletzt werden; allein schwerlich erhält man dadurch einen sicheren Leitstern für die Rechtsanwendung; denn bey manchen Verbrechen ist kein bestimmt verletztes Recht nachzuweisen, z. B. bey dem Meineid; wenn nun Jemand aus Mitleiden für einen Angeklagten falschen Eid leistete, und später eine Fälschung eines Passes machte, ist hier Zusammenrechnung der Strafen möglich? Man könnte sagen, daß in beyden Fällen das Recht auf Wahrheit verletzt ist; oder wenn Jemand eine Brandstiftung verübt, und später Diebstahl, so scheint die Zusammenrechnung der Strafen ausgeschlossen, weil beyde Verbrechen das Eigenthum verletzen, daher zu Einer Art von Verbrechen zu gehören scheinen. Der Hannöverische Entwurf nimmt bey der sogenannten idealen Coneurrenz und bey fortgesetzten Verbrechen keine Zusammenrechnung

---

29) 196—211. Es heißt: Art. 198. Es sollen insbesondere zu den Verbrechen verschiedener Art, die durch gefährliche Handlungen wider den Willen der Handelnden verursachten Beschädigungen und vorsätzliche Verletzungen, so wie die Begünstigung fremder Verbrechen, und die Art der Verbrechen, welche begünstiget worden sind, gezählt werden.

(§. 199.) Die ungleiche Theilnahme an dem Verbrechen eines Andern und die Vorbereitung, oder der Versuch eines eigenen Verbrechens, sind dagegen, in Vergleichung mit der Art des Verbrechens, an denen Jemand Theil genommen, oder die er vollbracht hat, als Verbrechen gleicher Art anzusehen.

(§. 204.) Es ist ein Verbrecher nur in eine der Strafen mehrerer von ihm verübter Verbrechen, und wenn diese Strafen von verschiedener Größe sind, in die größte derselben zu verurtheilen, wenn die Verbrechen 1) zu Einer Art gehören, oder 2) durch eine und dieselbe Handlung verübt wurden, oder 3) wenigstens Theile des Thatbestandes eines und desselben Verbrechens sind — sie mögen im ersten Falle gegen eine Person, oder gegen mehrere Personen begangen werden.

Digitized by Google

an (Art. 121. 122.); bey der realen aber läßt er die Strafen der verschiedenen Verbrechen verbinden [30]) allein dabey entsteht eine neue Bedenklichkeit, wenn nämlich Jemand zwey Verbrechen verübt, von welchen jedes 2 Jahre Arbeitshaus nach sich zieht, so müßte, da Arbeitshaus nicht über 3 Jahre erkannt werden darf, 4 Jahre Zuchthaus ausgesprochen werden (nach §. 124. Nro. 1.). Dieß wäre aber ungerecht, indem Zuchthaus eine höhere Strafart ist, und nachtheilige Folgen für bürgerliche Ehre hat. Uebrigens erkennt der Entwurf selbst, wie man in der Mehrzahl die Fälle zur Regel: poena maior etc. kommen muß, daher erklärt sich §. 124. Nro. 2. Daher wird ein Maximum in §. 124. Nro. 3. festgesetzt, und wenn Todesstrafe verwirkt ist, wird die Regel geradezu angewendet (Art. 125.); auch enthält Art. 126. einen weisen Zusatz [31]). Sollten nicht alle diese Cautelen und Beschränkungen,

30) Es heißt im Art. 124.: diese Regel gilt jedoch von mehreren zeitlichen Freyheitsstrafen nur unter folgenden näheren Bestimmungen: 1) sind die zeitlichen Freyheitsstrafen sämmtlich von gleicher Art, so ist, falls sie verbunden das gesetzlich bestimmte höchste Maß dieser Strafart übersteigen würden, nur auf die nachfolgende höhere Strafart, mit Bestimmung einer verhältnißmäßigen Dauer derselben, zu erkennen. 2) Wenn hingegen verschiedenartige zeitliche Freyheitsstrafen verwirkt sind, so wird auf die härteste Strafart, mit einer angemessenen Erhöhung der Dauer oder dem Grade nach, erkannt, — und falls die hiedurch nöthig werdende Verlängerung der Strafzeit die gesetzlich bestimmte längste Dauer dieser Strafart übersteigen würde, die zunächst folgende höhere Strafart angewendet. 3) In keinen diesen beyden Fällen (1. 2.) darf jedoch die Verbindung mehrerer zeitlichen Freyheitsstrafen, wenn sich darunter keine Karrenstrafe befindet, über die Dauer einer zwanzigjährigen Karrenstrafe hinausgehen. Falls aber mehrmalige Karrenstrafen, oder Karre mit mehrmahliger Zuchthausstrafe, zusammentreffen, so kann bis auf lebenslängliche Karrenstrafe erkannt werden.

31) Art. 126. Bey Zuerkennung der nach diesen Bestimmungen auszumessenden Strafe hat der Richter, unter Berücksichtigung der in den Artikeln 107—110. enthaltenen Vorschriften, nicht bloß auf die Zahl und Größe der zusammenfließenden Verbrechen, sondern auch auf den längeren oder kürzeren Zwischen-

Digitized by Google

zu welchen sich die Gesetzgebung in dieser Lehre genöthigt sieht, beweisen, daß die einfachste Regel die beste wäre; bey einer Gesetzgebung, die nicht absolut bestimmte Strafen droht, und den Richter nur an ein Maximum, oder an große Zwischenräume von Minimum und Maximum bindet, oder nur die Strafart vorschreibt, hat die Anwendung der Regel: poena maior etc. keine Gefahr, und bey der Strafausmessung wird von selbst das Gericht (was auch das Gesetz bestimmt aussprechen soll) die Concurrenz als Straferhöhungsgrund gelten lassen; nur bey einer Gesetzgebung, die viel absolut bestimmte Strafen oder kurze Zwischenräume von Minimum und Maximum aufstellt, entstehen Schwierigkeiten. Uebrigens kann im besonderen Theile leicht nachgeholfen werden, indem z. B. gegen gewohnte Diebe oder Betrüger besondere schärfere Strafen gedroht werden. Man schien auch die Regel: poena maior etc. absichtlich mißverstanden zu haben, wenn man behaupten wollte, daß dabey auf das geringere Verbrechen gar nicht Rücksicht genommen werden soll; denn, indem man immer die Concurrenz als Straferhöhungsgrund gelten ließ, sprach man ja aus, daß der zur Strafe des schwersten Verbrechen hinzukommende Zusatz als Strafe für die geringeren Vergehen zu betrachten sey, und nur für den Fall, wenn ohnehin die Strafe des schwersten Verbrechens nach allen Ausmessungsgründen das Maximum erreicht, könnte vielleicht der Gesetzgeber den Richter noch ermächtigen, eine höhere Strafe anzuwenden.

D) Noch mehr war der Rückfall Gegenstand des Streites; vorzüglich wurde der Baierische Entwurf Art. 92. der den Rückfall nur als Erschwerungsgrund erklärte, getadelt [32]),

raum zwischen den, der Zeit nach, getrennten verbrecherischen Handlungen, so wie auf den mittelst vom Thäter geführten Lebenswandel zu sehen.

32) Oersted S. 246. v. Spies vergleichende Kritik S. 47. v. Spies Kritik S. 95. Wellmer S. 84. Binder S. 134. *Wendt* de delictis recidivis §. 14.

Digitized by Google

obwohl man ganz unberücksichtigt ließ, daß der Entwurf im besonderen Theil sehr richtig desto häufiger besonderen Strafen dem Rückfall drohte [33]). Auch hier kommt es auf die Art der Gesetzgebung an, und da, wo das Gesetz dem richterlichen Ermessen einen weiten Spielraum bey der Strafanwendung läßt, z. B. durch Festsetzung des Maximum, oder bloß der Strafart, hat es das Gericht leicht, wegen des Rückfalls die Strafe zu steigern, und nur für den Fall, wenn ohnehin das Maximum der Strafart schon durch das zuletzt verübte Verbrechen ohne Rücksicht auf Rückfall verdient ist, muß das Gesetz den Richter ermächtigen auch über das Maximum hinauszugehen; vorzüglich aber bedarf es spezieller Strafgesetze gegen gewisse rückfällige Verbrecher, bey welchen der Rückfall auf die höchste Gefährlichkeit des Verbrechers hinweiset, z. B. Brandstifter, Räuber. Mit Recht haben auch die neuesten Entwürfe zu keinen solchen absoluten, die Richter zu einer gewissen Rechnungsweise verpflichtenden Normen, wie sie das Baierische Gesetzbuch aufstellt, sich bewegen lassen, sondern erkennen überhaupt den Rückfall als Schärfungsgrund (Hannöverischer Entwurf §. 130. Sächsischer Entwurf 212.), nur darin weichen sie ab, daß der Hannöverische Entwurf nur bey Verbrechen der nämlichen Gattung, und der Sächsische Entwurf bey Verbrechen derselben Art, wahren Rückfall annimmt, wobey freylich Streitigkeiten über den Sinn dieser Ausdrücke unvermeidlich sind [34]).

---

33) v. Gönner Motive S. 219.

34) Im Hannöverischen Art. 130. heißt es: Insbesondere muß die Strafe in höherem Maße geschärft werden, wenn sich der Bestrafte eines Verbrechens der nämlichen Gattung und also eines eigentlichen Rückfalls schuldig gemacht hat. Die Gleichartigkeit der Verbrechen, in Beziehung auf den Rückfall, ist nach der dadurch an den Tag gelegten rechtswidrigen Gesinnung und Neigung, unter Berücksichtigung der bewiesenen Art der verbrecherischen Thätigkeit und der Natur des verletzten Rechtes zu beurtheilen. Ein vorsätzliches und ein fahrlässiges Verbrechen sind nicht als gleichartige zu betrachten.

Digitized by Google

Sehr weise schreiben auch beyde Entwürfe gewisse Strafausmessungsrücksichten den Richtern vor [35]); beyde gestatten auch (Hannöverischer Entwurf §. 132., Sächsischer §. 217. 218.) bis zur nächst höheren Strafart aufzusteigen, und als eine Zartheit und weise Beschränkung ist es anzusehen, wenn der Sächsische Entwurf §. 215. da, wo die Strafe des wiederholten Verbrechens um die Hälfte größer ist, als die wegen des vorher verübten Verbrechens erkannte Strafe, gar keine Schärfung zuläßt, und wenn der Hannöverische Entwurf §. 132. nie bis zur Todesstrafe wegen bloßen Rückfalles steigen läßt; es kömmt jedoch eine Ausnahme von dem letzten Satze im Hannöverischen Entwurfe §. 190. Nro 8 vor, indem da, wenn der Verbrecher bereits wegen früherer Brandstiftung Karrenstrafe erlitten, und sich von neuem einer eigentlichen Brandstiftung schuldig gemacht hat, Todesstrafe eintreten soll, was in dieser Allgemeinheit ausgedrückt, zu großen Härten führen kann [36]). — Was die Härte einzelner Strafbestimmun-

---

Der Art. 213. Sächsischer Entwurf sagt: Verbrechen derselben Art sind, wodurch dieselben Rechte, und, wenn eine gewisse Absicht zu dem Thatbestande eines Verbrechens gehört, solche auch aus derselben Absicht verletzt werden.

35) 216. Sächsischer Entwurf sagt: Der Richter hat bey der Straferhöhung, außer der Verdorbenheit des Verbrechers, und der, in Beziehung auf dieselbe wahrscheinliche Unzulänglichkeit der vorhergehenden Bestrafung, auch darauf zu sehen, ob und wie weit der Verbrecher gegen die bereits erlittene Strafe durch deren Erduldung weniger empfindlich geworden sey. Im Hannöverischen Art. 129. heißt es: Bey Zumessung der Strafe des neuen Verbrechens hat der Richter im Allgemeinen theils auf die Größe der bereits erlittenen Strafen, theils auf den längeren oder kürzeren Zwischenraum zwischen dem Zeitpunkte der überstandenen Strafe und dem neuen Verbrechen, theils auf den inmittelst vom Thäter geführten Lebenswandel zu sehen.

36) Z. B. wenn Jemand 1800 sein Haus, um die Brandassecuranz zu betrügen, abbrannte, und 4 Jahre Karre litt, und nun 1825. eine durch nichts sonst qualifizirte Brandstiftung an bewohntem Gebäude verübt, sollte hier die Todesstrafe nicht zu hart seyn? Freylich wird hier Art. 112. des Hannöverischen Entwurfs dem Richter Mittel der Milde an die Hand geben.

Digitized by Google

gen in den beyden Entwürfen betrifft, so muß wiederholt bemerkt werden, daß da, wo ein Gesetzbuch in der Regel nur die Strafart vorschreibt, und die Richter selbst ermächtiget, die Strafe unter das gesetzliche Minimum herabzusetzen, harte Bestimmungen weniger schaden, weil der Richter in einzelnen Fällen Mittel genug hat, das scheinbar harte Gesetz zu umgehen; der Hannöverische Entwurf ist aber auch überhaupt milde in Ansehung der Strafen, und nur einige Artikel scheinen eine auffallende Härte zu enthalten. So ist Art. 152. auf Schmähungen gegen den Regenten die Arbeitshausstrafe zu hoch, wenn man erwägt, wie oft im Unmuthe über neue Anordnungen, deren Werth das Volk nicht so schnell einsieht, das gepreßte Herz durch Schimpfen sich Luft macht, und der gemeine Mann, der seine Worte nicht so genau abwägt, in Wirthshäusern über die Regierungshandlungen schmäht, ohne daß deßwegen die allverehrte Person des Regenten beleidigt werden soll [37]); auch die Herabwürdigung der Staatsverfassung im Art. 156. ist zu hart gestraft; wer in dem Ideale, das er in seiner Phantasie vom Staate sich macht, eine landständische Kammer für die beste Einrichtung hält, und über die 2 Kammern, welche die Constitution des Landes enthält, loszieht, und mit etwas derben Worten die Unzweckmäßigkeit zu erweisen sucht, will kein Verbrechen gegen die Würde des Staates begehen, und zu hart ist §. 182., wenn darnach derjenige, welcher durch Strafurtheil aus dem Lande verwiesen wurde, und ohne Erlaubniß zurückkehrt, öffentlich ausgestellt und mit Arbeitshaus bestraft werden soll. Wenn nun ein Ausländer, der wegen Theilnahme an Münzfälschung oder Aufruhr aus Hannover verwiesen wurde, schnell zu seiner in Hannover verheyratheten,

37) Im Sächsischen Entwurf §. 296. 301. 302. wird unterschieden, ob die beleidigende Aeußerung über den König, seine Regierung betrifft oder nicht. Die Unterscheidung möchte mißlich seyn, z. B. wenn Jemand über den Regenten urtheilt, daß er sich zu sehr von Anderen leiten lasse.

Digitized by Google

auf den Tod kranken, Schwester gerufen wird, um sie noch einmal zu sehen, oder wenn er auf einer Reise mit Post auf einem Hannöverischen Postamte Pferde wechselt, soll er 3 Jahr Zuchthaus verdienen? Daß im Art. 190. bey Brandstiftung die Todesstrafe zu häufig vorkommt, ist schon oben bemerkt worden; auch Art. 214. ist zu hart, wenn der Meineidige, der aus eigenem Antriebe, und bevor noch Rechtsnachtheil für einen Andern entstand, den falschen Eid widerrief, doch Zuchthaus oder Arbeitshaus leiden soll; denke man sich den Fall, daß er noch vor dem Schlusse des Protokolls widerrief. Wenn Art. 257. auch Entführung einer Frauensperson über 15 Jahre, wenn sie mit ihrem Willen, jedoch ohne Consens der Eltern oder Vormünder geschehen ist, mit 1—3 Monat Gefängniß bestraft, so wird dieß zu hart, wenn man sich einen recht eigensinnigen Vater denkt, der sich beharrlich der Ehe der Tochter widersetzt. Die väterliche und häusliche Gewalt wird ja durch so viele andere Handlungen verletzt, warum soll eben diese Art der Verletzung so strenge Strafe erzeugen? Wenn jede Verleitung einer ehrbaren Frauensperson zum Beyschlaf durch Eheversprechen, welches der Verführer nicht erfüllte, nach §. 274. mit Gefängniß von 4 Wochen bestraft wird, so muß dieß doch nur auf die Fälle eingeschränkt werden, wo der Verführer absichtlich durch Vorspiegelung des Eheversprechens täuschte, und sein Versprechen, das er hätte erfüllen können, nicht erfüllte. Auch die §. 290. bestimmte Strafe der Leichenentwendung, im Minimum von 3 Monaten Gefängniß, kann zu hart werden, z. B. wenn junge Mediziner zu wissenschaftlichen Zwecken eine Leiche aus dem Grabe holen. Das wissentliche Annehmen einer aus Irrthum gezahlten Nichtschuld ist §. 309. als Betrug erklärt; die Römer mochten, wenn sie furtum als Privatdelikt betrachten, allerdings hier vom furto sprechen, bey uns scheint es aber zu hart zu seyn, wenn man eine criminelle Handlung daraus macht. Für einen Raub, der ohne Gewalt bloß durch Drohungen und ohne tödtliche Waffen verübt wird, scheint 6—10

Digitized by Google

Jahr Karre sehr hoch zu seyn [38]). Die Wilddiebstahlsstrafen (im Minimo 4—6 von Gefängniß Art. 337.) scheinen zu hart; so sehr man auch bey den gewerbsmäßigen und qualifizirten Wilddiebe Strenge billigen kann, so sehr verdient doch der erste einfache Wilddiebstahl Schonung, wenn man erwägt, wie in der Regel die Handlung ohne alle gewinnsüchtige Absicht verübt wird, und auf jeden Fall zu hart ist es, wenn (345.) derjenige, welcher auf seinem Grundeigenthum einen Hasen, der in den Hofraum lief, erlegte, ohne den Hasen anzuzeigen, wenigstens 14 Tage Gefängniß leiden soll. — Der Sächsische Entwurf, indem er an den Gerichtsgebrauch überall sich anschließt, ist eher zu mild als zu hart; wenn aber §. 347. auch das Ausgeben falscher als ächt eingenommener Geldmünzen mit der Strafe des gemeinen Betruges belegt wird, so scheint dieß doch hart, wenn man erwägt, wie häufig bloß um den Schaden, welchen man leidet, von sich abzuwenden, dieß Ausgeben vorkömmt; auf jeden Fall sollte der Thatbestand mehr eingeschränkt werden [39]). Wenn §. 366. auch derjenige, welcher für die Erfüllung ihrer Amtspflicht nachher von Jemanden etwas annimmt, wegen Bestechung bestraft wird, so ist das Vergehen zu weit ausgedehnt [40]). Wenn jede Verbreitung einer für den Staat nachtheiligen Nachricht (man weiß nicht, ob sie erdichtet seyn soll, oder ob auch die Verbreitung wahrer Nachrichten unerlaubt ist, mit 3 Wochen bis 6 Monat bestraft wird, so ist das Gesetz

38) Der Verfasser erinnert sich eines Falles, wo ein Bursche auf der Straße einem Mädchen eine Kanne Milch abzwang, indem er ihr bloß mit der Hand drohte, er würde sie durchprügeln, wenn sie die Milch nicht hergäbe.

39) Wenn Jemand einen falschen als ächt eingenommenes Zweygroschenstück den Musikanten beym Tanze, oder einem Bettler auf der Straße gibt, so steht er auch unter Art. 347. Ist dieß nicht zu hart?

40) Der Richter, welcher als Commissär einen guten Vergleich zu Stande brachte, und nachher von der dankbaren Parthey 6 Bouteillen Wein erhält, ist also auch strafbar.

Digitized by Google

wegen seiner Unbestimmtheit gefährlich; vorzüglich strenge ist der Entwurf in der Lehre vom Duell (605 – 17). Das Minimum 1 — 3 Jahre kann ohne Härte nicht exequirt werden, vorzüglich wenn man nicht wegen Militärpersonen Ausnahme machen will. Man vergesse nur nicht, in welche schlimme Reibungen auch der Civilbeamte mit Offizieren kommen kann. Wenn nach §. 617. sogar die im Duell verübte Tödtung, als ein mit dem Duell concurrirendes Verbrechen bestraft werden soll, so kömmt man dadurch zur Bestrafung des reinen Zufalls; denn Zufall ist es in der Regel bey dem Duell, welcher Erfolg entsteht, und in anderen Fällen wird die Verwundung des Gegners durch die Nothwendigkeit, den Angriff des Anderen abzuwehren, veranlaßt. Selbst die Strafe von 1 — 2 Jahre ist zu hart, welche denjenigen treffen soll, der wegen unterlassener oder nicht angenommener Herausforderung Vorwürfe macht, oder verächtlich behandelt. Die Strafe der Beschädigung fremder Sachen (§. 784. Gefängniß bis 3 Jahre) wird zu hart, wenn man nicht nach Analogie des Diebstahls auf einen gewissen Betrag die Beschädigung beschränkt. Wer im Muthwillen mit dem neugekauften Säbel in einen Zaun haut, müßte dann auch so strenge bestraft werden.

In Ansehung der Handlungen, welche mit zu gelinder Strafe belegt sind, verdient Art. 235. des Hannöverschen Entwurfs Aufmerksamkeit, wo der Kindermord in keinem Falle mit Todesstrafe belegt wird. Der Verfasser hat sich gegen die Ansicht erklärt [41]), welche den Kindermord, mit Tod, als der ordentlichen Strafe bedroht; allein eben so sehr verdient es Tadel, wenn man gar **nie** Todesstrafe eintreten läßt; wenn lange zuvor, während der Schwangerschaft, der Entschluß zu tödten gefaßt wurde, wenn die Schwangere weder durch Armuth noch Furcht vor Mißhandlungen, noch Schamgefühl (sie hätte schon 2 Male außerehelich geboren), sondern blos durch Leichtsinn und Rohheit getrieben, ihr erwiesener Weise lebend gebohrnes Kind tödtet, und erweislich sehr leicht geboren hatte, soll hier nicht der Mord unwidersprechlich vorliegen und volle Strafe verdienen? Selbst an der Zweckmä-

41) Im neuen Archive des Crim. VII. Bd. S. 31 — 44.

Digitized by Google

ßigkeit der Strafe von 5—10 Jahre, für die gewöhnlichen Fälle, läßt sich zweifeln; denn ist der Thatbestand nicht ganz hergestellt, oder scheint die Zurechnung der Gebährenden vermindert, so kann ohnehin eine gelindere Strafe angewendet werden; ein so auffallendes Abweichen von der bisherigen Praxis kann aber schwerlich gut bey dem Volke wirken. Der Ehebruch (Art. 260.) von Seite der Ehefrau mit Gefängniß von 1—3 Monaten ist zu gelinde bestraft, auf jeden Fall sollte das Maximum höher seyn [42]), weil die Aufrechthaltung der Sittlichkeit und Achtung des Ehebandes dem Staate höchst wichtig ist. Die Verläumdung (§. 265.) ist ebenfalls zu gelinde bestraft, wenn sie überall, wo sie nur den Vorwurf eines Verbrechen enthält, das mit leichter Strafe bedroht ist, Gefängniß oder Geldstrafe nach sich zieht; wer also Jemanden einen Betrug, oder wer einem Religionslehrer fälschlich vorwirft, daß er seine Untergebenen zur Unzucht mißbraucht habe, soll daher nur Gefängniß leiden, weil diese vorgeworfenen Verbrechen nur mit Arbeitshaus bedroht sind [43]). Bey dem ausgezeichneten Diebstahle 2ter Classe, also Diebstahl mit Waffen oder Einbruch, ist die Strafe v. 2—4 Jahren Zuchthaus selbst als Minimum sehr gelinde, und noch bedenklicher wird die Vorschrift, wenn die Strafanwendung von dem Betrage (ob 20 Thlr. oder 100 oder 500 fl. gestohlen wurden), abhängig gemacht wird. Die hohe Gefährlichkeit eines solchen Diebes fordert um so mehr höhere Strafe, als der bewaffnete Diebstahl an Raub gränzt, und selbst andere neue Gesetze [44]) höhere Strafen setzen, für außerordentliche Fälle aber die Richter auch unter das Minimum herabsteigen können. Im Sächsischen Entwurfe bieten die Art. 233. 301. 307. 329. 355. 358. 367. 412. 415. 416. 430. 440. 446. 450. 467. 486. 499. 507. 560. 573. 639. Stoff zu Bemer-

42) Selbst der Code penal art. 337. droht Strafe von 3 Monaten bis 2 Jahren.

43) Man hat auch in manchen Fällen, z. B. wenn das Gesetz Arbeitshaus oder Zuchthaus droht, z. B. Art. 236. bey Abortus ad 275. bey widernatürlicher Wollust, gar keinen Anhaltspunct, wenn solche Verbrechen vorgeworfen werden.

44) Selbst die Bair. Novelle von 1816 §. VII. droht hier 4—8 Jahre.

Digitized by Google

kungen wegen zu großer Milde dar [45]). Die Strafe von 3 Wochen bis 6 Monaten, für thätliche Widersetzung gegen Obrigkeit, steht in keinem Verhältnisse mit den Fällen, die hier vorkommen können. Wenn das Verfertigen und Ausgeben falscher Münzen unter 1 Thlr. mit Gefängniß bis höchstens 1 Jahr bestraft werden soll, (329) so ist schon an sich die Rücksicht auf die Summe unpassend nach der Natur des Verbrechens, und auf jeden Fall sehr gelinde, und außer Verhältniß zu anderen neuen Gesetzgebungen. Wenn das fälschliche Nachahmen königlicher Unterschrift und Mißbrauch königl. Siegels nur mit 1 — 2 Jahre Freyheitsstrafe belegt wird, so widerspricht dies noch mehr den Vorschriften anderer Gesetzbücher, da diese Art der Fälschung als eine der schwersten erscheint. Wenn der Verrath von Staatsgeheimnissen (zwar ohne hochverrätherische Absicht) und Unterstützung der Unternehmungen feindlicher Macht gegen den Staat, oder Uebertritt zum Feinde, nach schon ausgebrochenem Krieg, im Maximo nur 3 Jahre nach sich zieht, (415) so ist gleichfalls die Strafe unpassend, wenn man erwägt, daß die Handlung auf jeden Fall einen Treubruch gegen den Staat enthält, und in anderen Gesetzbüchern mit Tod gestraft ist. Auch die Strafe von 2 bis 10 Jahren für den Todschlag ist zu gelinde [46]), wenn man berücksichtigt, daß in so vielen Fällen impetus und dolus malus auf der Gränze liegen, und die Richter oft zu ängstlich, um Mord anzunehmen, dann genöthigt sind, auch für die schwersten Fälle nur eine so geringe Strafe auszusprechen. Die oben erhobenen Bedenklichkeiten gegen die gelinde Strafe des Kindermords, treffen noch mehr den §. 440., wo als ordentliche Strafe 4 — 8 Jahre gesetzt sind, und die Strafe von 4 Wochen bis 1 Jahr (446) für das so häufige Verbrechen der Kinderabtreibung ist nicht geeignet, das Verbrechen seltner zu machen, so wenig als die Strafe von

45) Wenn Art. 233. die Jugend, wenn Jemand vor dem 21. Jahre seines Alters Verbrechen verübt, als allg. Milderungsgrund annimmt, so ist dies zu gelinde; ein Verbrecher mit 20 Jahren kennt eben so wohl das Unrecht, als ein 30jähriger Mann.

46) Binder Bemerkungen S. 76.

Digitized by Google

1 — 4 Jahre (450) für denjenigen, der Jemanden das Augenlicht, Gehör oder Zeugungsfähigkeit raubt; im Falle des Art. 486. und 507. sollte das Maximum der gesetzlichen Strafe höher gesetzt seyn. Auch die Strafen der Schmähschrift (§. 573) und der Bigamie (nach 639. 1 bis 2 Jahre Gefängniß) widersprechen den bisherigen Strafansichten.

IX.

Von dem Umfange des Criminalgebietes.

Wenn auf einer Seite die Ausdehnung des Criminalgebiets durch Drohung von Criminalstrafen für Handlungen, welche nicht criminell seyn sollten, unberechenbare Nachtheile hat, den Staat zu außerordentlichen Untersuchungskosten zwingt, die Scheu vor dem Criminalgebiete bey den Bürgern tilgt oder vermindert, weil auch der rechtlichste Bürger wegen gleichgültiger Handlungen einer Strafe unterworfen wird, wenn insbesondere die Bürger durch die Wirkung der Strafen auf bürgerliche Ehre, Zeugniß und Eidesleistung Nachtheile leiden [2]), wenn endlich der Staat auch oft ungerecht zu werden genöthigt ist, indem er in der Consequenz des Satzes: ignorantia juris nocet die Bürger wegen Verbrechen strafen muß, deren Strafbarkeit der nicht rechtsgelehrte und mit dem ohnehin schwer verständlichen Gesetzbuche nicht vertraute Bürger nicht einsieht, so ist auf der anderen Seite nicht weniger wichtig, das Criminalgebiet nicht zu sehr zu beschränken, und Handlungen, deren Strafbarkeit bisher das Volk kannte, mit einem Male auszustreichen, oder durch Verweisung in das sogenannte Polizeigebiet dem Volke auszusprechen, daß man eigentlich nur der Form wegen, um nicht zu auffallend gegen das Herkommen anzustoßen, eine sogenannte Strafe im Gesetzbuche beybehalten habe; die Volksmoral wird durch eine solche Beschränkung des Criminalge-

1) Von Sönner im neuen Archiv VII. Bd. Nor. 17.

2) Meinen Aufsatz in Hudtwalkers Beyträgen 1. Bd. 4. Heft S. 478.

Digitized by Google

biets irre geführt, und dazu verleitet, Handlungen, welche in eine Classe mit den Uebertretungen einer Baupolizei-Vorschrift, oder mit dem Gassenkehren, oder Versäumniß der Anzeige eines Fremden, bey der Polizei, geworfen sind, als unbedeutend zu betrachten. Da, wo die Gesetzbücher an den bisherigen Rechtszustand sich anschließen, bildet sich von selbst die natürliche Gränze, und nur in Gesetzbüchern, welche mehr nach gewissen Principien, ohne Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse eines Volkes, bearbeitet sind, bemerkt man Mißgriffe in Bezug auf diese Gränzen.

Es kömmt hier I. vorzüglich darauf an, daß nicht Handlungen, welche strafbar seyn sollen, ganz weggelassen, oder nur in die polizeiliche Sphäre gewiesen sind. Beyde Entwürfe haben im Ganzen glücklich diese Gränzen eingehalten, allein da der Hannöverische Entwurf nicht vollständig ist, kein Polizeistraf-Gesetzbuch enthält, und häufig doch (z. B. Art. 243. 250. 268. 274. 283.) gewisse Handlungen zur polizeilichen Bestrafung verweist, so muß die Beurtheilung über diesen Punct eigentlich bis zum Erscheinen des Polizeistraf-Gesetzbuches aufgespart werden. Der Sächsische Entwurf enthält dagegen auch am Schlusse eine Art von Polizeistraf-Codex. Einige Bedenklichkeiten über Weglassungen können jedoch nicht unterdrückt werden. Die sogenannte Gotteslästerung ist im Hannöverischen Entwurfe nicht erwähnt; und wenn in neuester Zeit [3]) zwar bemerkt wurde, daß man mit Recht seit der Trennung des Gebiets der Moral und des Criminalrechts dies Vergehen aus der Reihe der Vergehen getilgt habe, so stammt diese Ansicht, welche die Frage: ob man so strenge, wie die alten Gesetzgeber es thaten, die Gotteslästerung strafen soll, mit der Frage verwechselt: ob sie gar nicht mehr bestraft werden soll, nur aus der unrichtigen Meinung, daß jedes Verbrechen eine Rechtsverletzung enthalten müsse; wer erwägt, wie wichtig dem Staate die Religion als Grundlage der Rechtlichkeit ist (man denke nur an den Eid), muß zugeben, daß da, wo mit öffentlichem Aergerniß eine solche Lästerung verübt, und eines der vom Staate ge-

3) Spies Kritik S. 40.

schätzten Grundverhältnisse erschüttert wird, der Staat durch ernste Strafdrohung seine Mißbilligung aussprechen muß; wenn der Sächsische Entwurf §. 906. die Handlung nur unter polizeiliche Handlungen stellt, so scheint dies mit der Strafe (von 3 Monaten) nicht wohl verträglich zu seyn. — Der Hannöverische Entwurf enthält keine Bestimmung über das Duell: entweder will man besondere Duellgesetze nachtragen, oder man setzt voraus, daß der Richter, wenn Fälle der Tödtung oder Verwundung vorkommen, die gewöhnlichen Strafgesetze anwende; allein dies kann nicht geschehen, wenn man erwägt [4]), daß der Erfolg im Duelle nicht wohl als dolos anzusehen ist, daß das Verbrechen auf wechselseitiger Convention beruht, und daß dann für Fälle, wo Verwundung oder Tod nicht eintritt, der Richter gar kein Strafgesetz hat. — Des Selbstmordes wird keine Erwähnung im Hannöverschen Entwurf gethan; allein wie wir glauben, mit Recht, da, wenn man auch den Selbstmördern feierliches Leichenbegängniß versagen will, dies in keinem Fall im Strafgesetzbuch angeführt werden soll; überhaupt aber dergleichen Gebote zur Abschreckung nichts beytragen, wenn man annimmmt, daß dem Selbstmord in der Regel eine Art von Geisteskrankheit zum Grunde liegt [5]). Die Selbstverstümmlung, welche nicht selten vorkömmt, um sich dem Waffendienste zu entziehen, ist im Sächsischen Entwurfe §. 911., nicht aber im Hannöverischen Entwurfe erwähnt, vielleicht weil man in den Militärstraf-Gesetze, oder in Conscriptions-Gesetzen die Strafdrohung aufnehmen wollte. Die Consequenz und die Schwere

4) Wie viel Streit entsteht in Frankreich, wo auch kein Strafgesetz über Duell existirt, über die Bestrafung des Duell's. Warum will der Gesetzgeber sich nicht offen aussprechen? Carnot Com. sur le Code pénal vol. II. p. 12. 86. Brillat de Savarin essai histor. sur le duel. Paris 1819. Marcel de Serres manuel des cours d'assises vol. I. p. 191, 2.

5) Oersted S. 73. in Not. meint, daß durch solche Aussprüche, wodurch gewöhnliche letzte Ehrenbezeigungen versagt werden, der allgemeine Abscheu gegen Selbstmord unterhalten werde, und wirke, daß der Gedanke an Selbstmord bey Unglücklichen weniger leicht entsteht, oder zum Vorsatz gedeiht.

Digitized by Google

der Strafe, welche eintreten soll, scheint jedoch Aufnahme in das Strafgesetzbuch zu verlangen. Das im Code penal art. 330. erwähnte Vergehen: Outrage à la pudeur, ist im Hannöverischen Entwurfe unerwähnt geblieben [6]), vielleicht weil man glaubte, daß der Fall unter die Ehrenkränkungen subsumirt werden könne; da jedoch nach dem im Entwurfe §. 267. 8. aufgestellten Begriffe von Injurien darüber Streit entstehen kann, und das Vergehen wohl eine ernstliche Strafe verdient, und mit den Unzuchtsverbrechen verwandt ist, so sollte doch eine Erwähnung im Gesetze gemacht seyn. Eine Lücke in beyden Entwürfen ist es, daß kein Strafgesetz gegen denjenigen vorkömmt, welcher bey Gemeinde- oder ähnlichen Wahlen seine Stimme verkauft, oder eine Stimme sich kauft [7]); in Deutschland, wo ohnehin der Sinn für wahres öffentliches Leben noch so schwach ist, bedarf es wohl eines Schutzes dieser zarten Verhältnisse. Ueber die bösliche Verlassung eines Ehegatten (ähnlich, wie im Bairischen Gesetzbuche Art. 281.), fehlt es im Hannöverischen Entwurfe an einem Strafgesetze, das nothwendig wird (Sächsischer Entwurf §. 616), wenn man erwägt, wie einflußreich und nachtheilig eine solche Handlung wird. Die Selbsthülfe (Sächsischer Entwurf §. 774 — 82. 891 — 5.) ist im Hannöverischen Entwurfe unerwähnt; da nun über die Anwendung des decreti D. Marci in Ländern des gemeinen Rechts immer Streit ist, so hat dies die Folge, daß dann die Selbsthülfe ganz straflos ist, weil es Fälle gibt, die weder unter Art. 183. noch 187. zu stellen sind, und gewiß Strafe verdienen, z. B. wenn der Schuldner eigenmächtig den Schuldschein, den der Gläubiger besitzt, zerreißt, oder ihn zur Herausgabe nöthigt, oder ihm eine Sache wegnimmt, um sich wegen Forderung bezahlt zu machen; wenn freylich das Civilgesetzbuch durch die den Römischen Privatstrafen nachgebildeten poenas dupli etc. nachhilft, so bedarf es wohl keiner criminellen Strafe. — Im Sächsischen Entwurfe erwecken die §. 906. 913. 919. 925. 928. gerechte Bedenklich-

6) Sächsischer Entwurf §. 515. spricht von gewaltsamer unzüchtiger Entblößung oder Betastung einer Weibsperson.

7) Der Code penal art. 113. hat ein Strafgesetz darüber.

Digitized by Google

keiten; wenn nur am Schlusse unter den Polizeivergehen (also da, wo auch das Wetten über Spiele (§. 881.) verboten ist) die Blutschande, Kuppelei, widernatürliche Unzucht u. A. erwähnt werden; durch eine solche Stellung spricht der Staat zu sehr aus, wie wenig er auf die Strafe werth lege, und nur den materiellen Schaden überall berücksichtige; auch ist es nicht consequent, wenn man von der Polizeibehörde, deren Organisation gar kein besonderes Vertrauen zur unpartheiischen und gründlichen Verwaltung der Strafiustiz begründet, eine Strafe von mehreren Monaten, oder z. B. bey Blutschande (913.) selbst Strafe bis zu 1 Jahr aussprechen läßt.

Im Zusammenhange damit steht auch die Frage: ob die culpa in das Gebiet des Criminalrechts hereingezogen, oder zur Bestrafung der Polizei überwiesen werden soll. Das letzte ist in Oesterreich, und in neuester Zeit im Baierischen Entwurfe geschehen, und nicht selten getadelt worden [8]). Der Umstand, daß man, wenn man alle culposen Handlungen der Polizey zur Bestrafung überlassen will, eine zu ausgedehnte Strafgewalt, die mit dem Wesen der Polizey im Widerspruch steht, ihr einräumen muß (z. B. bey culposer Tödtung), die Rücksicht, daß bey vielen Handlungen culpa und dolus so zusammenfließen, daß die nämliche Handlung daher zwey Behörden zur Bestrafung übergeben werden müßte, z. B. bey der gemischten Schuld, daß auch häufig, z. B. bey Kindermord, der Strafrichter sich nur durch Annahme der culpa helfen kann, erwecken Bedenklichkeiten gegen die Ausführung dieses Systems. Es ist aber eben so wenig zu läugnen, daß das Deutsche System, bey welchem man annimmt, daß jedes Verbrechen auch als culposes begangen werden kann, und die culpose Handlung nach dem angetretenen Erfolge straft, durch eine consequente Anwendung vielfach den gesunden Menschenverstand beleidigt, z. B. wenn von drey Personen, von welchen jede unvorsichtig mit den Flinten umging, A als culposer Todschläger, B als culposer Körperverletzer bestraft werden muß, und C strafbar wird, weil die Kugel des A Je-

8) Oersted Prüfung S. 133. von Spies Critik S. 66.

Digitized by Google

manden tödtete, die des B einen verwundete und die des C glücklich ohne zu treffen vorbeyflog. Der Sächsische Entwurf hat einen höchst beachtungswürdigen Ausweg dadurch gewählt, daß er (S. 61. oben) eine eigene Classe von gefährlichen Handlungen aufstellte, und dafür die culpa rechnete. Eine umständliche Prüfung dieses neuen Systems [9]) soll einem andern Orte aufgespart werden; das System des Hannöverischen Entwurfs soll aber hier geprüft werden. Die Verfasser des Hannöverischen Entwurfs haben (56.) zu wohl gefühlt, daß der Art. 64. des Baierischen Gesetzbuchs durch seine Allgemeinheit keine sichere Grundlage für die Rechtsanwendung gebe, und die Richter verleiten könne, in zu vielen Fällen culpa anzunehmen; daher entstand im Hannöverischen Entwurfe der Zusatz: daß nur derjenige wegen culpa strafbar sey, der etwas gethan oder unterlassen hat, woraus ohne seine Absicht eine im Gesetzbuche, auch ohne Voraussetzung des rechtswidrigen Vorsatzes, mit Strafe bedrohte Verletzung entstand; so beschränkend dieser Zusatz scheint, so sehr erweckt er doch Besorgnisse schon deswegen, weil der Bürger, welcher seine Handlungsweise nach den Gesetzen einrichten will, nie deutlich wissen kann, in welchen Fällen eigentlich die culpa strafbar ist, und der Richter selbst wird nicht leicht sich zu recht finden; denn, da in vielen Artikeln der rechtswidrige Vorsatz gar nicht genannt ist, so schiene es, daß in allen solchen Fällen dies Verbrechen aus culpa begangen werden könne, während in anderen Fällen der Vorsatz als Requisit des Verbrechens genannt ist, und daher angenommen werden müßte, daß die culpa bey diesen Verbrechen nicht bestraft werden sollte. Im Art. 178. ist bey Störung der Ruhe, durch Mißbrauch der Religion u. A. der dolus nicht gefordert, es müßte also consequent angenommen werden, daß auch mit culpa dies Vergehen verübt werden könne; bey der Münzfälschung (Art. 201. 205.) ist der Vorsatz nicht gefordert. Darnach müßte

9) Stübel hat die Güte gehabt, den Bitten des Verfassers, als Redacteurs des Criminalarchivs, nachzugeben, und eine meisterhafte Darstellung seines Systems zu liefern, die im 2. Hefte des VIII. Bandes abgedruckt werden soll.

Digitized by Google

auch derjenige, welcher, um sich zu üben, falsche Münzen, an deren Ausgeben er nicht denkt, verfertigt, oder aus Langerweile verrufenen Münzsorten den Anschein gültiger Münzen gibt, wegen culpa bestraft werden, wenn die unvorsichtig frey im Zimmer liegen gebliebenen Münzen von einem Andern gefunden und mißbraucht werden. Bey dem Kindermord (Art. 234.), bey abortus (236.) ist rechtswidriger Vorsatz gefordert; es müßte daher consequent angenommen werden, daß diese Vergehen nicht culpose verübt werden könnten, und doch kommen culpose Kindertödtungen so häufig vor. Bey Nothzucht (247.) ist nicht vom Vorsatz gesprochen; es schiene also culpose Nothzucht eben so, als culpose Entführung möglich zu seyn, weil Art. 255. nicht dolus zur Entführung fordert, und bey Unterschlagung ist nicht vom rechtswidrigen Vorsatz gesprochen, und so müßte man culpose Unterschlagung annehmen. Uebrigens hat der Entwurf, ungeachtet der allgemeinen Bestimmung, über culpa (§. 56 — 61.), im speciellen Theile von besonderen Arten der culpa gesprochen; z. B. §. 195. von culposer Brandstiftung, §. 216. vom culposen Meineid, 232. coulposer Tödtung, 246. culposer Körperverletzung ꝛc. verweist jedoch nur auf die allgemeinen Strafvorschriften in §. 61. Sollte es nicht überhaupt sicherer seyn, um die Zweifel in der Rechtsanwendung zu beseitigen, wenn der Gesetzgeber bey jedem Verbrechen, bey welchem er culpa bestraft wissen will, unter die Rubrik gewisser gefährlicher Handlungen, einzelne Handlungen speciell verpönte, oder wenigstens ein die auf diese Art von Verbrechen bezügliches, die sogenannt-culposen Handlungen umfassendes Strafgesetz geben würde.

II. Nicht weniger wichtig ist es, daß der Gesetzgeber nicht gewisse Handlungen, welche keine criminelle Natur an sich tragen, in das Strafgebiet hereinziehe. Beyde Entwürfe halten im Ganzen möglichst die Gränzen ein, und streben nach Vereinfachung; allein einige Artikel bieten doch Stoff zu Bedenklichkeiten dar. Wenn im Hannöverischen Entwurfe der Art. 216. auch die Handlung desjenigen, der aus Mangel pflichtmäßiger Besonnenheit und Ueberlegung eine unrichtige Behauptung bey Gericht eidlich erhärtet, bestraft, so muß

Digitized by Google

man billig an die Fälle erinnern, in welchen Zeugen, die von Natur aus leichtsinnig und oberflächlich in ihrer Beobachtung sind, oder bey welchen die Länge der Zeit die Treue des Gedächtnisses untergraben, und daher die Erfahrung mit Bildern der Phantasie gemischt hat, unrichtig deponiren; nicht selten ist auch die unrichtige Deposition des Zeugen Folge der unzweckmäßigen, schwer verständlichen Vernehmungsweise mancher Richter, oder natürlicher Schüchternheit der das Erstemal bey Gericht erscheinenden Zeugen; auf diese Art ist die Anwendung des Strafgesetzes zu sehr von den Ansichten der Richter abhängig, und man bestraft eigentlich nur den schwachen Verstand, oder die lebendige Phantasie, oder das untreue Gedächtniß, so daß kein Willensfehler dem Handelnden vorzuwerfen ist; auch die bisherige Deutsche Praxis weiß nichts von einem culposen Meineid. Der Art. 220. wegen Verletzung fremder Geheimnisse durch Erbrechen, Lesen, Abschreiben fremder Briefe muß auf jeden Fall mehr beschränkt werden, wenn er gerechtfertigt werden soll, weil sonst jeder, der z. B. um die wahren persönlichen Verhältnisse eines Anderen kennen zu lernen, den zufällig in der Stube des Anderen offen liegenden Brief des Anderen liest, bestraft werden müßte [10]); schwerlich kann aber ein solches Strafgesetz eine lex in cordibus scripta genannt werden. Auch der Art. 656. im Sächsischen Entwurfe ist zu allgemein gefaßt, wenn darnach jeder, welcher fremde Briefe eröffnet oder sonst einsieht, um den Inhalt zu erforschen, gestraft werden soll. Eine Ehefrau, die an der Treue ihres Ehemanns zu zweifeln Ursache hat, und einen an den Ehemann adressirten Brief erbricht oder liest, wäre dann strafbar. Daß Art. 274. (Nichterfüllung eines Eheversprechens) auf jeden Fall eine zu harte Strafe droht, ist schon oben bemerkt worden, am besten möchte wohl das ganze

10) Wenn z. B. der Vater eines Mädchen, welche ein junger Mann heyrathen will, die näheren Verhältnisse des künftigen Schwiegersohns kennen lernen möchte, oder der Hauswirth, welchem der Miethsmann immer von seinem Reichthum vorerzählt, sich gerne sicher stellen möchte, und Briefe des Andern liest, so thun es beyde um sich einen Vortheil zu verschaffen, und so paßte das Gesetz auf sie.

Digitized by Google

Gesetz nur auf den Fall beschränkt werden, wenn das Eheversprechen erweislich nur als Mittel der Verführung gebraucht, und von dem Verführer, der es hätte erfüllen können, nicht erfüllt wurde. Im Sächsischen Entwurfe sollte der Art. 419. Verbreitung einer dem Staate nachtheiligen Nachricht, weggestrichen werden, weil man sonst auch jede muthwillige Erzählung von Spannungen zwischen dem einheimischen und einem auswärtigen Regenten, oder eine aus Neckerey gegen einen Anderen erdichtete Angabe, daß ein fremder Staat gewissen Handelsartikeln den Eingang versperrt habe, oder selbst das Weitererzählen einer wahren in der Zeitung stehenden Nachricht (der §. 419. sagt nicht, das die Nachricht unwahr seyn muß), als strafbar erklären müßte. Mit Unrecht ist §. 775. Sächs. Entw. das vom furtus usus (zwar nicht in der Römischen Ausdehnung) und §. 780. das furtum possessionis mit Strafe belegt worden; unter gewissen Umständen mögen die dahin gehörigen Handlungen als Betrügereyen bestraft werden (dann bedarf es keines eigenen Strafgesetzes), oder man kann manche Fälle als Selbsthülfe bestrafen; in den übrigen Fällen aber wird der Verletzte durch eine Civilklage so vollständig entschädigt, und an sich wird kein Verhältniß, das der Staat durch Strafen schützen muß, durch solche Handlungen verletzt; höchstens mag bey der Abfassung des Civilgesetzbuchs die Frage entstehen: ob man nicht die Römischen Privatstrafen wieder nachahmen und poenas dupli, quadrupli etc. einführen will. Zu ausgedehnt ist das Strafgesetz (Sächsischer Entwurf §. 830.) gegen die Drohung, in dem jeder, der durch Worte oder Handlungen die Absicht, ein Verbr. zu verüben äußert, mit Gefängniß bis 1 Jahr bestraft werden kann. Wenn man erwägt, wie oft in der ersten Aufwallung mit Tod, Verwundung u. dgl. gedroht wird, ohne daß Jemand an die Ausführung später denkt, so muß man vor dem Mißbrauche dieses Gesetzes erschrecken. Warum ahmt man nicht die Englische Einrichtung nach, nach welcher jeder, der durch die Drohung eines Anderen beunruhigt wird, bey Gericht fordern kann, daß ihm der Andere Friede gelobe, und Caution leiste? Dadurch ist Alles, was die bürgerliche Gesellschaft, und der Einzelne fordern kann, völlig erreicht. Ein höchst allgemeines Strafgesetz

Digitized by Google

(zwar unter den Polizeyvergehungen) ist §. 907., das gegen die öffentliche Verbreitung der Grundsätze, wodurch die Sittlichkeit Anderer gefährdet wird; eine solche Bestimmung scheint gefährlich, weil alles nur von den ewig schwankenden Ansichten, was Sittlichkeit ist, und davon abhängt, ob die Richter annehmen wollen, daß Sittlichkeit gefährdet sey. Wer in einer Schrift das Duell vertheidigt, wer Selbstmord in Schutz nimmt, wer die Bestrafung der Blutschande ein ungerechtes Vorurtheil nennt, und solche Grundsätze verbreitet, müßte nach Sächsischem Entwurfe bestraft werden. Auch der §. 921., wenn die Wittwe innerhalb 4 Monaten nach dem Tode ihres Ehemannes der Unzucht sich schuldig macht, ist nicht zu billigen; man vergesse doch nicht, wie wenig manche Frauen Ursache haben, das Andenken ihres verstorbenen Gatten heilig zu halten, so daß ihre Unzucht ein ganz gewöhnlicher Unzuchtsfall ist. Der Art. 930—32. bestraft auch die Mißhandlung der Thiere. Die Deutschen Gesetzgebungen haben bisher keine Strafgesetze darüber enthalten, und wie wir glauben, mit Recht, obwohl England noch in neuester Zeit (22. July 1822) ein solches Gesetz, aber auch nur gegen das muthwillige Mißhandeln der Hausthiere gegeben hat. Nicht alles was unsittlich ist, muß auch zur strafbaren Handlung gemacht werden; und höchstens möchte dann, wenn diese Mißhandlung mit Aergerniß öffentlich geschieht, eine Strafe gerechtfertigt werden. Alle Strafgesetze, bey welchen die Anwendung nicht durch die Volksansichten, und entschiedene Scheu des Volkes gegen die Handlung selbst unterstützt wird, wo auch höchstens nur von Polizeydienern eine Anzeige des Vergehens gemacht würde [11]), und die Handlung so sehr an die im täglichen Leben vorkommenden rechtlich gleichgültigen Handlungen gränzt, daß die Unterscheidung höchst schwierig ist, sollten lieber vom Gesetzgeber ganz unterlassen werden. Wenn nun Jemand seinen ungelehrigen Pudel, den er mit Gewalt unterrichten will, vielleicht über die Gebühr prügelt, wenn Jemand die Pferde im lustigen Muthe bey einer Spazierfarth

11) Darauf macht aufmerksam Hudtwalker in den Criminal-Beyträgen 1. Bd. S. 560. Not.

Digitized by Google

übertreibt, wenn Jemand die Jungen, welche die Katze geworfen hat, umkommen läßt, weil er nicht die ganze Katzenfamilie behalten mag, so hängt es nur vom Polizeybeamten ab, der vielleicht die Gelegenheit gerne ergreift, einen Bürger zu bestrafen, ob er dies Strafgesetz, welches auf diese Handlungen paßt, anwenden will.

Bey der Frage über den Umfang des Criminalgebiets wird vorzüglich die Rücksicht nothwendig: welchen Anfangspunkt der Strafbarkeit des Versuchs die Gesetzgebung bestimmen will. Die bisherige Deutsche Praxis, selbst noch das Baierische Gesetzbuch und der Sächsische Entwurf (25. 175.) nehmen auch die bloßen Vorbereitungen zum Verbrechen, daher den Kauf der Pistole, des Stricks, des Gifts u. A. schon als strafbar an; der Verfasser dieses Aufsatzes hat die Nachtheile dieser Ausdehnung anzugeben versucht [12]), und es darf als ein großer Sieg der Wahrheit angesehen werden, daß in den neuesten Entwürfen in dem Baierischen Art. 46. und Hannöverischen Art. 38. nur der Versuch, welcher den Anfang der Ausführung des Verbrechens durch äußere Handlungen enthält, als strafbar erklärt ist. Eine Menge von Untersuchungen, welche die rechtlich gleichgültigsten Handlungen verfolgten, werden durch diese Beschränkung vermieden, der Richter gewinnt jetzt einen zuverläßigen Anhaltspunkt für seine Gesetzesanwendung, während sonst, wenn man entfernten Versuch bestrafen wollte, die Frage immer streitig blieb, obschon das bloße Fordern des Gifts in der Apotheke, oder das Mitnehmen des Gifts, oder das Bezahlen u. A. den entfernten Versuch begründe [13]); grundlose Vexationen der Bürger wären durch dieß ausgedehnte Gesetz veranlaßt geworden, wenn nicht der gesunde Sinn der Praktiker selbst die Unterthanen dadurch bewahrt hätte, daß die Richter von der ausgedehnten gesetzli-

12) Neues Archiv des Criminalrechts II. Bd. Nro. 33.

13) Ein Apothekergehülfe, der wegen Diebstahl eingezogen wurde, gestand auch, daß er die Absicht gehabt habe, seine Stiefmutter zu vergiften; da nun der Gehülfe das Gift in der Apotheke unter seinem Beschlusse hatte, also nicht mehr zu kaufen nöthig hatte, so mußte man consequent bey ihm entfernten Versuch des Giftmords annehmen.

Digitized by Google

chen Befugniß keinen Gebrauch machten. Zwar hat man viele Nachtheil prophezeyht, wenn diese Beschränkung des Anfangspunkts des Versuchs im Gesetze herrschend würde [14]; allein, wer die Geschichte der Römischen Gesetzgebung kennt, wer es weiß, daß schon die klugen Römer nur gewisse Arten des Versuchs allmählig unter die einzelnen leges stellten, wer erwägt, daß in Frankreich diese jetzt in Deutschland angefeindete Ansicht durch den Code penal art. 2. lange schon sanktionirt war, und als weise sich bewährt, hat keinen Grund, diese Prophezeyhungen zu befürchten. Vorbereitungen zu Verbrechen, werden in jedem Momente auch von demjenigen gemacht, die später nie mehr an die Ausführung denken, und sind bloß Folgen rascher Aufwallungen, bey welchem vom ernstlichen Vorsatz nicht gesprochen werden kann. Im speziellen Theile kann der Staat leicht nachhelfen, indem er gewisse gefährliche Handlungen, welche als Vorbereitungen zu bestimmten Verbrechen erscheinen, mit Strafe belegt, z. B. bey aufrührerischen Bewegungen. Wenn zwar in neuerer Zeit [15] die Strafbarkeit des entfernten Versuchs vertheidigt wurde, weil durch die Vorbereitungen die bürgerliche Gesellschaft beunruhigt würde, so beruht dieß auf einem schädlichen Zusammenwerfen verschiedener Fälle; allerdings mag dieß bey manchen staatsverrätherischen Handlungen der Fall seyn, allein hier ist ja durch Strafgesetze im besonderen Theilen nachgeholfen, und vergebens sucht man den Beweis, wie durch den Kauf der Pistole, oder des Strickes die bürgerliche Gesellschaft beunruhigt seyn soll; der Einzelne, der durch solche Vorbereitungen erweislich bedroht ist, kann ja durch die oben schon wegen Drohungen vorgeschlagenen Sicherheitsmittel von jeder Angst befreyt werden.

---

14) Oersted S. 150. Sykes vergleichende Kritik S. 3. Wellmer S. 26. 67. Binder S. 36.

15) *Legraverend* des lacunes et des besoins de notre législation criminelle vol. I. p. 232.; am geistreichsten hat *Romagnosi* genesi del diritto penale (Milano 1824.) vol. II. p. 209. die Bestrafung des sogenannten entfernten Versuchs zu bemeistern versucht.

Digitized by Google

Als eine sehr weise Beschränkung des Criminalgebiets ist auch anzusehen, daß die im Baierischen Gesetzbuche [16]) bestrafte unabsichtliche Theilnahme in den neuen Entwürfen nicht mehr erwähnt wird; wer unabsichtlich vielleicht des Widerspruchs wegen, oder um eine gewisse paradoxe Meinung consequent durchzuführen, die Rechtlichkeit mancher Handlungen, z. B. Blutschande, Duell ꝛc. vertheidigt, und dadurch einen der Zuhörer in dem Entschlusse, ein Verbrechen zu verüben, bestärkt, müßte nach Art. 46. Baierischen Gesetzbuches bestraft werden.

Nicht weniger darf es als Verbesserung der Gesetzgebung anerkannt werden, daß die Nichtanzeige der Verbrechen nicht mehr, wie es noch im Art. 78. 87. Baierischen Gesetzbuches noch geschah, als eine Art der Theilnahme an dem Verbrechen erklärt ist [17]) (Hannöverischer Entwurf Art. 82.), ausgenommen, in so ferne Jemand voraus dem Verbrecher die Verheimlichung der That verspricht, oder wenn ein Staatsbeamter durch Unterlassung der Amtspflicht wissentlich die Vollbringung des Verbrechens befördert (Art. 80. Nro. 4. 5.). Eine Gefahr für den rechtlichen Zustand ist aus der Straflosigkeit der Nichtanzeige nicht zu besorgen, wenn das Gesetz im speziellen Theile bey einzelnen Verbrechen (Hannöverischer Entwurf §. 145.) die Anzeige zur Pflicht macht. Ein Gesetz, welches bey allen Verbrechen die Nichtanzeige bestraft, läßt sich nicht ausführen, weil die öffentliche Meinung sich zu sehr dagegen erklärt, und die Bürger Denunciationen immer als gehässig betrachten; das Strafgesetz wird daher nur gegen diejenigen angewendet, gegen welche man es anzuwenden Lust hat, oder die man chicaniren will; ein solches allgemeines Gesetz ist aber auch überflüssig, da unsere kostspieligen [18]) und ausgedehnten

---

16) Art. 46. im Nachsatze.

17) Getadelt ist dieß zwar in Wellmer S. 30. und in v. Spies vergleichende Kritik S. 5.

18) Man vergesse nicht, daß bey uns die Bürger durch ihre vielen Steuern, womit Militär, Gensd'armerie und Polizeydiener bezahlt werden, das bezahlen, was sie am Alterthum selbst gethan haben.

Digitized by Google

Polizeyanstalten hinreichend, begangene Verbrechen aufspüren, und künftigen vorbeugen können. Wenn der Sächsische Entwurf §. 51. jeden bestraft, welcher von dem Verbrechen, dessen Strafe nach dem niedrigsten oder höchsten Grade in Zuchthaus besteht, Kenntniß hat, und nicht anzeigt oder hindert, und §. 58. diejenigen bestraft, welche von Verbrechen, wegen welchem eine unschuldige Person in Untersuchung und in Haft gekommen, oder in Strafe von 4 Wochen Gefängniß verurtheilt worden ist, Wissenschaft hat und gerichtliche Anzeige unterläßt, so ist auch hierdurch die Staatsbürgerpflicht zu sehr ausgedehnt; es fehlt aber auch an einem festen Anhaltspunkte, an welchem der Bürger erkennt, ob er ein Verbrechen anzeigen soll, oder nicht, da der Bürger voraus nicht leicht wissen kann, mit welcher Strafe das Verbrechen werde bestraft werden [18 a]), indem es entweder von gewissen Summen oder von besonderen Nebenumständen abhängt, ob Zuchthaus oder gelindere Strafe eintritt. Diebstahl wird, wenn die Summe nur 100 Thaler beträgt, mit Gefängniß bestraft (hier braucht also nicht angezeigt zu werden), übersteigt dagegen die Höhe des Betrages diese Summe weit (so sagt Art. 706.), so tritt Zuchthaus ein; eben so zieht Falschmünzen, wenn nicht 1 Thlr. ausgegeben wurde, nur Gefängniß, wenn über 1 Thaler ausgegeben war, Zuchthaus nach sich; im zweyten Falle müßte also angezeigt werden, im ersten nicht. Nothwendig muß daher das Strafgesetz bestimmter gefaßt, oder besser ganz weggelassen werden, so daß im speziellen Theile nachgeholfen wird. Vorzüglich zeigt sich noch die Weisheit einer Gesetzgebung darin, je mehr sie den Begriff der sogenannten Begünstigung beschränkt. Man hatte durch philosophisches Räsonnement selbst im gemeinen Rechte (denn die Gesetze wußten davon nichts) es so weit getrieben, daß man jeden, welcher begangene Verbrechen billigte, wer Uebelthäter bey sich aufnahm, unterstützte u. A. als Begünstiger des verübten Verbrechens betrachtete; diese Ansichten gingen auch wenigstens theilweise in die Baierische Gesetze (Art. 85.), über und da die Strafe des Begünstigers nach der Strafe des Urhebers ausgemessen werden sollte, so mußte derjenige, welcher einen fliehenden Uebelthäter, der

18 a) Escher vier Abhandlungen S. 178.

Digitized by Google

ein todeswürdiges Verbrechen verübte, auch nur eine Nacht beherbergte, mit 4—6 Jahre Arbeitshaus bestraft werden. Diese Ausdehnung ist nie zu rechtfertigen; wohl verdient derjenige, welcher an den Früchten des Verbrechens Theil nimmt, oder welcher die durch das Verbrechen gewonnenen Sachen verkauft, eine strenge Strafe, obwohl es zweckmäßiger wäre, wenn man aus diesen Handlungen ein eigenes Verbrechen machte, weil der Begriff einer Theilnahme am Verbrechen, wo das Verbrechen schon verübt ist, nicht wohl paßt. Wer dagegen Uebelthäter ohne weitere Beziehung auf das Verbrechen, ohne erwiesenes Interesse aufnimmt, und unterstützt, legt weder einen rechtswidrigen, das Verbrechen billigenden Willen an den Tag, noch trägt er zur Verübung von Verbrechen irgend etwas bey; zwar zeigt er, daß die Gefühle der Menschenliebe bey ihm stärker sind, als die politischen Tugenden, welche gebieten, jeden Verbrecher zu verfolgen, und dem Staate möglich zu machen, daß der Verbrecher bald entdeckt und bestraft werde. Mag man auch im Polizeystraf-Gesetzbuche die Unterlassung dieser patriotischen Tugenden mit einer mäßigen Strafe bedrohen (eigentlich wird nur gegen die Gesetze über die Fremdenpolizey gehandelt), das Hereinziehen in das Strafgesetzbuch wird sich nie rechtfertigen lassen, wenn man die Verhältnisse des Landbewohners erwägt, zu welchem oft am späten Abend fliehende Verbrecher kommen, um Nachtlager und um Speise bitten, und dem einsam Wohnenden merken lassen, daß die Verweigerung dieser Menschlichkeit schlimm geahndet werden würde. Nur dann, wenn Jemand im Einverständnisse mit Verbrechen ihnen Verbergung und Unterstützung nach der That zusagte, oder wenn Jemand gewerbsmäßig [19]) diese Unterstützung der Verbrecher treibt, verdient diese Handlung criminelle Strafe. Beyde Entwürfe fühlen die Nothwendigkeit, das Strafgesetz über Begünstigung zu beschränken, daher fordert Hannöverischer Entwurf §. 87. den rechtswidrigen Vorsatz in Beziehung auf begangene Uebertretung, und unterscheidet §. 88., ob die Begünstigung aus

19) Selbst der strenge Code penal art. 61. bestraft nur die, welche habituellement Verbrecher (und auch da nur gewisse Verbrecher) wissentlich aufnehmen.

Digitized by Google

eigenem Interesse an dem Verbrechen, oder ohne dasselbe, nur aus Theilnahme an der Person des Thäters geschah, und droht nur eine sehr milde Strafe (Verweiß, Geldbuße oder Gefängniß); der Sächsische Entwurf §. 59. bestraft nur dann die Aufnahme, oder Unterstützung des Verbrechers bey der Flucht, wenn man den Thäter dadurch der Bestrafung zu entziehen sucht, auch nur bey Verbrechen, welche wenigstens Zuchthaus nach sich ziehen; daß jedoch dieser Zusatz, welcher alle feste Ueberzeugung der Bürger darüber, bey welchen Verbrechen die Begünstigung strafbar seyn soll, hindert, nicht zu billigen ist, beweisen die oben in Ansehung der Pflicht der Anzeige bemerkten Gründe. Der Bürger, welcher vielleicht nur im Allgemeinen vom Fliehenden hört, daß er einen Diebstahl begangen habe, kann nicht wissen, ob die That Gefängniß oder Zuchthaus nach sich ziehen würde; und Inconsequenzen mancher Art mußten daher heraus kommen, wenn z. B. der sogenannte Begünstiger hörte, daß der Dieb 100 Thlr. stahl (hier dürfte er ihn nach Art. 706. aufnehmen), und später hört, daß der Dieb 150 Thlr. gestohlen habe, in welchem Falle Aufnahme bestraft würde, weil Zuchthaus dem begünstigten Verbrecher gedroht ist.

III. Als eine Grundregel der Legislation darf noch die angesehen werden, daß selbst bey gewissen Verbrechen, bey welchen Strafen eintreten, die Eröffnung der Untersuchung nicht zu sehr von der Willkühr der Inquirenten abhängig gemacht werde. Aus allen neueren Streitigkeiten über die Vorzüge der Anklage oder des Untersuchungsprozesses geht wenigstens die große Wahrheit hervor, daß die unbedingte Anwendung des Inquisitionsprozesses in der Art, daß ex officio bey allen möglichen Verbrechen eingeschritten werden muß, eben so nachtheilig dem Staate als der Freyheit der Bürger ist [20]). Es gibt gewisse Verbrechen, bey welchen zunächst der einzelne Beschädigte interessirt ist, und wo er durch unbedingte, von Amtswegen erfolgende, manche Geheimnisse profanirende Untersuchung der Verletzung Nachtheile leiden könnte, welche größer wären, als alle bereits durch das Verbrechen erlittenen Kränkungen sind; der durch den

20) v. Gönner im neuen Archive des Crim. R. VII. Bd. No. 33.

Digitized by Google

Ehebruch der Gattin beleidigte Ehemann schweigt lieber, als daß er seine Schande zum Gegenstande öffentlicher Verhandlungen machen will; das vom Schwängerer verlassene Mädchen trägt lieber ihr Unglück, als daß sie besorgen muß, der Schwängerer würde im Falle der Untersuchung aus Rache mit Lästerungen auftreten, oder Verhältnisse aufdecken, welche das Schamgefühl der Verlassenen auf das Aeußerste beleidigen würden; daher kann selbst bey der Nothzucht die Frage wichtig werden, ob nicht der Gesetzgeber die Untersuchung von der Anzeige der Genothzüchtigten, oder ihres Vaters abhängig machen soll, wie dieß der Sächsische Entwurf §. 507—516. wirklich gethan hat, weil die Untersuchung eines solchen Verbrechens für die Genothzüchtigte eine Folter und Qual erzeugt, von welcher nur derjenige sich eine Vorstellung machen kann, welcher schon einer solchen öffentlichen Verhandlung beywohnte. Bey anderen Verbrechen hat die Familie zunächst das Interesse bey der Anklage, ihre Rechte und ihr Kreis sind verletzt, sie mag beurtheilen, ob nicht das Verbrechen auf eine andere Art gut gemacht werden kann, und ob nicht die Rücksicht auf das bey dem Verbrechen nahe interessirte Familienglied lieber Schweigen gebietet, z. B. bey Entführung, oder Familiendiebstahl. Insbesondere fordert auch das sogenannte Majestätsverbrechen, daß der Gesetzgeber nicht von der Laune eines geschäftigen, dienstfertigen oder kriechenden Richters es abhängig mache, ob eine Schmähung gegen den Regenten verfolgt werden soll, daher es zweckmäßig ist, wenn das Gesetz den Richter verpflichtet, zuerst bey der obersten Behörde anzufragen, wie dieß weise im Hannöverischen Entwurfe §. 155., Sächsischer §. 303. vorgeschrieben haben.

Die bisher aufgestellten Rücksichten zeigen, daß die im Hannöverischen Entwurfe vorkommenden Art. 155. 220. 251. 256. 261. 262. 272. 274. 276. 283. 317. 346. und die Art. des Sächsischen Entwurfs 303. 458. 478 — 480. 516. 517. 581—589. 648—650. 662. 796. zu den glänzenden Vorzügen der beyden Entwürfe gehören, weil in diesen Artikeln die Untersuchung nur von der Anzeige gewisser, bey dem Verbrechen interessirten Personen, abhängig gemacht ist.

IV. Endlich verdient noch ein in neuerer Zeit dem Bai-

Digitized by Google

schen Entwurfe gemachter Vorwurf [21]) eine Beachtung, wenn man es tadelt, daß das Gesetz soviel der menschliche Schwäche nachgebe, und daher Verbrechen begünstige. Zum Glücke ist die Sache nicht so schlimm, und das Studium der Geschichte der Strafgesetzgebung beweist eben, daß von jeher die Gesetzgebung der klügsten und kräftigsten Völker in Collisionsfällen der Staatsbürgerpflicht, und der Stimme der Natur und der Menschheit von den strengen Forderungen des Rechts nachgelassen, und Nachsicht mit der menschlichen Natur übte; daher bemerkt man auch leicht, daß das Gesetz nicht selten, um größere Zwecke zu erreichen, von der strengen Verfolgung der Verbrechen abgestanden habe. Der Staat wagt bey dieser Art der Behandlung nichts; während das harte, consequent strenge Gesetz von dem Bürger gehaßt, und von dem Richter nicht angewendet worden wäre (bilde sich nur kein Gesetzgeber ein, daß die Praktiker sich nicht zu helfen, und das theoretisch starre papierene Gesetz zu umgehen wüßten) [22]), wird das milde und der Verschuldung anpassende Strafgesetz geachtet und von den Richtern sicher gehandhabt werden. Wenn Oersted [23]) daher den Baierischen Entwurf §. 73. tadelt, weil der Entwurf Handlungen nicht zurechnet, wenn Jemand zu einem Verbrechen durch Drohungen genöthigt wird, welche mit gegenwärtiger Gefahr für Leben oder Gesundheit des Genöthigten, oder seiner Blutsverwandten in auf- oder absteigender Linie, oder seines Ehegatten verbunden waren, so muß gewiß die Ansicht des Entwurfs in Schutz genommen werden [24]). Wenn man zugibt, daß Jemand straflos seyn soll, sobald dem Leben Gefahr gedroht wird, so muß da, wo Jemand dem Andern droht, ein Auge auszustechen, die Nase abzuschneiden, wenn er nicht die falsche Urkunde auf der

21) Oersted S. 212. 409. f. auch v. Spies S. 134.

22) In England sind die härtesten Strafgesetze über Diebstahl, und doch hilft man sich durch Fictionen. Cottu de l'administration criminelle en Angleterre p. 27. — In Frankreich ist Trunkenheit nicht als Aufhebungsgrund der Zurechnung genannt, und doch subsumirt man sie oft unter Art. 64. Code penal und kommt dadurch zur Strafloßigkeit.

23) S. 204.

24) v. Gönner Motive S. 125.

Digitized by Google

Stelle verfertigte, das Gesetz nicht weniger nachsichtig seyn; mag in der Studierstube der Criminalist über den, der lieber die falsche Urkunde machte, um sein Auge zu behalten, den Stab brechen, frage er sich in der Stille seines Gewissens: ob er nicht auf die nämliche Weise gehandelt haben würde [25]). Wenn demjenigen, der eine als Verbrechen erklärte That verüben soll, gedroht wird, daß im Falle der Verweigerung, dem Kinde, das eben im Zimmer spielte, der Hals abgeschnitten werden soll: wer mag zweifeln, daß derjenige, welcher durch die Drohung zum Verbrechen sich bewegen ließ, strafbar seyn soll; der Staat muß auf keine Märtyrer, sondern auf Menschen mit gewöhnlicher Kraft rechnen, und derjenige, welcher nun durch solche außerordentliche Motive sich zum Verbrechen bestimmen läßt, wird auf keine Art dem Staate gefährlich seyn [26]).

Auch die Bestimmung, daß der Diebstahl unter den nächsten Verwandten nur auf Anzeige der Beschädigten von dem Richter verfolgt werden soll, ist in neuester Zeit [27]) getadelt worden; allein es gehört zu den erfreulichen Erscheinungen, daß beyde Entwürfe (Hannöv. §. 317. Sächs. §. 796 — 800.) sich durch diesen Tadel nicht irre machen ließen, und vielmehr einen schon im Art. 165. CCC. sanktionirten, von der zarten Deutschen Praxis nie bezweifelten Satz wieder aufgenommen haben. Wer die kleinen Summen kennt, die in vornehmen Familien vor manchem Balle die Tochter der Mutter heimlich nimmt, um sich den Ballputz beyzuschaffen, wer die Masse der Fälle kennt, wo der Sohn dem geizigen Vater, um

25) Der geistreiche Entwurf des Gesetzes für Louisiana von Livingston (rapport fait à l'assemblée générale de l'état de la Louisiane. Nouvelle Orleans 1822.) art. 35. (pag. 137.) fordert, wenn Drohung straflos seyn soll: 1) que la personne était menacée de mort ou de mutilation, si elle n'accomplissait l'action et qu'elle avait tout sujet de penser que la menace serait effectuer; 2) qu'elle avait fait tout ce que pouvait faire une personne d'un courage ordinaire pour resister ou pour se soustraire au pouvoir de celui qui la menaçait.

26) In einer Französischen Stadt kam in der Nacht ein Gefangener, der von seinen Ketten sich befreyt hatte, plötzlich in das Zimmer des Gefangenwärters, forderte, daß er ihn aus dem Gefängniß entließe, und drohte, im Weigerungsfalle, den zwey Kindern des Gefangenwärters, die in der Wiege ruhig schliefen, den Hals abzuschneiden. Welch ein barbarischer Staat wäre es, welcher hier nicht Nachsicht übte.

27) Oersted S. 405.

Digitized by Google

sich ein Buch zu kaufen, oder ein Vergnügen zu verschaffen, oder die Ehefrau dem eigensinnigen Ehemanne, um für die Kinder ein Kleidungsstück beyzuschafen, einige Thaler entwendet, müßte vor der Menge von Untersuchungen zittern, wenn alle diese Fälle von Amtswegen verfolgt werden sollten. Die öffentliche Sicherheit leidet dadurch, daß das Gesetz nicht von Amtswegen in solchen Fällen einschreiten läßt, gar nichts; derjenige, welcher den Vater um einige Thaler bestiehlt, wird es nicht wagen, dem Fremden einen Groschen zu entziehen, weil ganz andere Motive zu dem einen Verbrechen, als zu dem anderen gehören, und der Vater, welcher den Sohn als Dieb trifft, hat viel sicherere und tief eingreifendere Mittel, als der Staat, der im gewohnten Schlendrian den jugendlichen Verbrecher wegen des Diebstahls auf 4 Wochen ins Gefängniß, d. h. häufig in die Schule des Lasters und der Verführung schicken würde. Auf eine interessante Collision der Gesetze der Natur und des Staates führt die Frage: ob, wenn bey Hoch- und Staatsverrath jedem Staatsbürger die Anzeige zur Pflicht gemacht wird, die nächsten Verwandten des Thäters von dieser Anzeigepflicht befreyt werden sollten? Der Baierische Entwurf (Art. CCC.) hatte diese Befreyung bestimmt ausgesprochen, ist aber dafür von Oersted [28]) schwer getadelt worden, weil es nicht denkbar wäre, daß ein Familienband, welches zwar von der Pflicht der Anzeige geringerer Verbrechen nicht befreyte, diese Wirkung haben sollte, wo des Vaterlandes Rettung und Fortdauer auf der Anzeige beruhen könnte, weil auch überhaupt der Pflicht gegen das Vaterland das Familienband nachstehen müsse, und weil die Begünstigung dieser Familienliebe bey weit verbreiteten Familien höchst gefährlich seyn würde. Vorerst muß aber bemerkt werden, daß mit Unrecht Oersted dem Baierischen Entwurfe vorwirft, als habe er den Kindern zur Pflicht gemacht, die Verbrechen ihrer Eltern anzuzeigen; denn da der Entwurf gar keine allgemeine Anzeigepflicht vorschreibt, so kann von der Pflicht der Kinder keine Rede seyn; es bezieht sich aber auch der Art. 58. gar nicht auf die gewöhnliche Anzeigepflicht, sondern auf Art. 57. nro. VI., wo die Personen, welche Andere in ihrer älterlichen, häuslichen oder vormundschaftlichen Gewalt haben, verpflichtet werden, die Verbrechen ihrer Untergebenen zu hindern; und da zu diesen Mitteln auch die Anzeige bey Obrigkeit gehören konnte, so erklärte Art. 58. speciell, daß Blutsverwandte ꝛc. zu dieser hindernden Anzeige nicht verpflichtet seyen [29]).

28) S. 195.

29) v. Gönner Motive S. 119.

Digitized by Google

Wenn aber Oersted tadelt, daß die nächsten Verwandten von Anzeigepflicht bey Hochverrath entbunden sind, so ist dieser Tadel ungerecht, und es macht den Verfassern des Hannöverischen Entw. §. 145. [30]) und Sächsischen Entw. §. 55. Ehre, daß sie diese Straflosigkeit, welche selbst das sonst in der Lehre vom Hochverrath so harte Französische Recht [31]) anerkennt, ausgesprochen haben. Wie mag der Gesetzgeber sich einbilden, daß in Collision der von der Natur gebotenen Verwandtenliebe, der Verwandte, die erst durch künstliche Einrichtungen hervorgerufenen politischen Pflichten vorziehen werde [32]); da aber, wo der Gesetzgeber voraus erkennt, daß die Bürger doch dem stärkeren Zuge der Pflicht der Natur folgen werden, ist es zweckmäßiger, im Gesetze die Straflosigkeit auszusprechen, damit nicht wegen des Schweigens des Gesetzes ein hartherziger kalter Richter den Sohn, welcher an seinem Vater nicht Verräther werden wollte, bestrafen könne [33]). Vorzüglich ist in neuerer Zeit der große Einfluß der Reue, welche die Gesetze insbesondere bey dem Versuche, wenn der Handelnde freywillig vom Unternehmen absteht, als Straflosigkeitsgrund anerkennen, getadelt worden [34]). Beyde Entwürfe (Hannöv. §. 39. Sächs. §. 183.) haben aber mit Recht diese Ansicht von der Straflosigkeit ausgesprochen. Die Gesetzgebung hat dringende Gründe, nur denjenigen Versuch zu bestrafen, welcher einen Anfang der Ausführung enthält und wo der böse Wille sich ernstlich und beharrlich ausspricht; durch das freywillige Zurücktreten von der Unternehmung aber beweis't der Handelnde, daß sein Wille nicht be-

30) Der Hannöv. Entw. §. 179. nimmt sogar bey Befreyung eines Gefangenen durch seine nächsten Verwandten und Ehegatten Straflosigkeit an, wenn die Befreyung ohne Gewalt geschah. Sollte dies nicht zu weit gegangen seyn?

31) Code penal art. 107.

32) Cicero sagt von dem Gesetze, welches die Nothwehr gestattet: est haec lex non scripta, sed nata, lex quam non didicimus, accepimus, legimus, verum ex natura ipsa arripuimus.

33) Trefflich erklärt sich darüber auch Livingston, rapport sur le projet d'un Code penal p. 33. über ein solches hartes Gesetz: L'époux est tenu de denoncer son épouse, la mère de ses enfans, il n'est aucun bien de respecté; nature, sympathie, humanité, tout est sacrifié, et les hommes sont inviter à être faux, traitres denaturés, pour prouver qu'ils sont bons citoyens et dignes membres de la société.

34) Oersted S. 158. 160. und schon in den Grundregeln der Strafgesetzgebung S. 160.

Digitized by Google

harrlich war, und die bürgerliche Gesellschaft hat von demjenigen, der aus wahrer Reue und völlig abgestanden ist, nichts zu besorgen, und für den äußersten Fall wird es der Staatsgewalt leicht seyn, durch polizeyliche Beobachtung jedem Ausbruche vorzubeugen. Die Criminalpolitik gewinnt am meisten durch dies Versprechen der Straflosigkeit, da dadurch mancher, der schon auf der Stufe des Verbrechens steht, noch das Verbrechen unterläßt, während er, voraussehend, daß seine Reue doch ohne Einfluß auf die Strafe seyn würde, lieber die betretene Bahn fortgehen, und die Früchte seines Verbrechens voll genießen würde [35]; hierzu aber kann das bloße Versprechen der Begnadigung, bey welcher doch erst eine lange Untersuchung nöthig würde, und deren Erfolg ungewiß ist, nicht so wirksam seyn, als es die versprochene Straflosigkeit ist.

Es gibt aber auch Fälle, in welchen das Verbrechen bereits vollendet ist, und in welchen die thätige Reue von der Gesetzgebung eine vorzügliche Beachtung verdient; dies ist bey der Brandstiftung und dem Diebstahle der Fall. Wenn man erwägt, daß bey der Brandstiftung es am Anfange noch ganz von dem Thäter abhängt, ob das Feuer entstehen soll, daß aber nach einer bekannten Erfahrung, eben der Brandstifter, während der Verübung des Verbrechens, Gewissensbisse und Reue fühlt, so ist es dringende Forderung der Criminalpolitik, diese Regungen im Verbrecher zu benützen, und durch die Verbreitung der Rechtsansicht, daß die thätige Reue dem Verbrecher zu Statten kommen werde, das Aufkeimen und die Wirksamkeit derselben zu befördern [36]; und vortrefflich hat der Hannöverische Entwurf §. 194. [37] darauf Rücksicht genommen, und der Sächsische Entwurf in so fern, als überhaupt die Reue unter gewissen Umständen §. 241 — 2. ein Milderungsgrund ist. Bey dem Diebstahle hatte die Baierische Diebstahlsnovelle vom 25. März 1816. Art. XI. den frey-

35) Neues Archiv des Criminalrechts 1. Bd. S. 200. Feuerbach Kritik des Kleinschrodischen Entwurfs II. Thl. S. 102.

36) v. Gönner Motive S. 81 — 85. Vergleichende Kritik S. 91. und Spies Kritik S. 78.

37) Nach Art. 194. ist der, welcher nach gelegtem Brande, den Ausbruch des Feuers aus eigenem Antriebe verhindert, straflos; wer das eben ausgebrochene Feuer wieder auf der Stelle löscht, leidet am Arbeitshaus oder Gefängniß, und wer das Feuer nach dem Ausbruche, nachdem es schon weiteren Schaden gestiftet hat, jedoch vor dessen fernere Verbreitung, und ohne daß ein Mensch ums Leben kam, löscht, leidet Zuchthaus statt Todesstrafe und Karrenstrafe.

Digitized by Google

willigen völligen Ersatz, welcher geschah, ehe der Dieb in Untersuchung kam, als Strafaufhebungsgrund erklärt; der Baierische Entwurf §. 302. wiederholte dies, jedoch forderte er, daß der Ersatz geschehen wäre, ehe der Dieb über die Entwendung auf irgend eine Art von der Obrigkeit oder dem Gerichte zur Rede gestellt wurde. Diese Bestimmung war nicht neu in Deutschland, da sie schon lange in Oesterreich [38]) bestand, und sehr zweckmäßig befunden wurde. Der Gesetzgebung [39]) muß bey dem Verbrechen des Diebstahls eine vorzügliche Rücksicht die seyn: dem Bestohlenen zum schnellen Ersatze zu helfen, und dies gelingt am besten, wenn dem Thäter die Versicherung ertheilt wird, daß er durch den freywilligen Ersatz der Strafe entgehen könne; auch die Verwandten des Thäters werden da, wo sie die Strafosigkeit als Wirkung des Ersatzes kennen, alles anwenden, um den Verbrecher der Strafe zu entziehen; und da der einfache Diebstahl doch zunächst zu den Verbrechen gehört, bey welchen der Staat die Beschädigung des Einzelnen berücksichtigt, so ist es noch consequenter, wenn der Staat nach der Zufriedenstellung des Beschädigten keine Anklage macht. Alles dies paßt jedoch nur bey dem einfachen Diebstahle, und der ausgezeichnete Diebstahl, in welchem die Größe des bösen Willens, der offenen Verachtung des Gesetzes und der Gefährlichkeit so hervortritt, daß die bürgerliche Gesellschaft weniger mehr auf die Summe des Gestohlenen sieht, verdient durchaus nicht, daß die Reue die Strafe aufhebe; dagegen aber fordert es auch hier die Criminalpolitik, welcher daran so viel gelegen ist, daß der Bestohlene wieder das Gestohlene schnell erhalte, von der Gesetzgebung, daß sie den Ersatz als Milderungsgrund erkenne, und dies ist auch im Hannöv. Entw. §. 299. Sächs. Entw. §. 794. weise geschehen.

---

38) Oesterr. Strafgesetzb. §. 167. v. Zeiller jährl. Beytrag 1. Thl. S. 170. Jenull das Oesterreich. Criminalr. II. S. 342.

39) Oersted Prüfung S. 165. meint, daß diese Bestimmung dem Diebsgesindel die allerköstlichste seyn wird; die Deutsche Erfahrung lehrt, daß wohl manche in augenblicklicher Noth befindliche oder durch Gelegenheit fortgerissene Diebe das Gestohlene freywillig ersetzen; das eigentliche, der bürgerlichen Gesellschaft gefährliche, mit dem Stehlen vertraute Diebsgesindel denkt nicht an Zurückgabe.

Digitized by Google

Allgemeine Bemerkungen
über
den zweyten Theil des Criminalgesetzbuchs
von
einzelnen Verbrechen und deren Strafen.

Von dem königl. Sächs. Hof- und Justizrathe
D^r. Stübel,
Ritter des Sächs. Civilverdienstordens.

§. 1.

Von der Ordnung, in welcher die Verbrechen aufgestellt sind und die Bestimmungen darüber auf einander folgen.

Man mag ein Criminalgesetzbuch als die öffentliche Bekanntmachung der Strafen, mit denen Verbrechen geahndet werden sollen, um die Unterthanen schon durch die Vorstellung jener von diesen abzuschrecken, oder als eine Instruction der Criminalbehörden, wie sie das Strafrecht ausüben sollen, betrachten, so kommt, außer der Einfachheit und Deutlichkeit einzelner Vorschriften, auch auf die Ordnung der Materien und insbesondere auf die Art der Zusammenstellung der einzelnen Verbrechen und der Bestimmungen darüber viel an. Es kann dadurch die Uebersicht des Ganzen erleichtert und auch erschwert werden. Es hängt ferner davon eine richtige Erklärung einzelner Stellen ab. Die gehörige Verbindung der verwandten Gegenstände erleichtert unter andern analogische Folgerungen. Es trägt endlich die Ordnung, in welcher die Verbrechen aufgestellt und die Unterthanen vor denselben gewarnt werden,

Digitized by Google

selbst zur Berichtigung der Begriffe und der Vorstellungen von der Größe der Verbrechen und ihrer Strafbarkeit etwas bey. In der letztern Rücksicht dürfte es z. B. sehr nützlich seyn, wenn die Verbrechen von den Polizeyvergehungen genau geschieden werden. Es muß auch schon dadurch ausgesprochen werden, daß die Regierung, vermöge des wesentlichen Zwecks eines Staats, auf die Sicherheit vor unmittelbaren Rechtsverletzungen zuerst und vorzüglich ihr Augenmerk richte und jeder unmittelbare Angriff auf das Recht eines Andern eine den Bürger vorzüglich schändende Handlung sey. Nun ist man allgemein darin einverstanden, daß es am zweckmäßigsten sey und den Anforderungen, welche man an die Zusammenstellung der Materien in dem speciellen Theile eines Criminalgesetzbuchs macht, am mehrsten entspreche, wenn man die Verbrechen nach ihrer objectiven Größe ordnet. Es wird dadurch der Grad des Unrechts dieser Handlungen und ihrer Strafbarkeit zugleich herausgehoben und die Größe des Interesse angedeutet, welches der Staat an der Verhütung derselben nimmt.

Die objective Größe der Verbrechen hängt von der Verschiedenheit der Rechte ab, welche durch dieselben verletzt werden. Je wichtiger diese Rechte sind, desto objectiv größer ist ein Verbrechen. Auch kommt es dabey noch darauf an, ob durch ein Verbrechen nur ein Recht oder mehrere Rechte in einer Person oder in mehreren Personen verletzt werden und die Verletzung eines Rechts einen kleinern oder größern Grad erreicht.

Man classificirt daher die Verbrechen in den Gesetzbüchern mit Rücksicht auf die Wichtigkeit und Mehrheit der dadurch verletzten oder gefährdeten Rechte. Es läßt sich aber diese Ansicht bey der Zusammenstellung der Verbrechen nicht streng durchführen. Da unter den Staatsverbrechen die größten Verbrechen angetroffen werden, und wirkliche Beschädigungen in der Regel größere Verbrechen sind, als gefährliche Handlungen, wodurch Andere bloß in Gefahr kommen, beschädiget

Digitized by Google

zu werden: so trennt man gewöhnlich die Staatsverbrechen von den Privatverbrechen, und in Ansehung beyder Classen die wirklichen Beschädigungen von den bloß mit einer Rechtsgefahr verbundenen Handlungen.

Die Staatsverbrechen stehen in den Gesetzbüchern oben an. Nach diesen werden erst die Strafen der Privatverbrechen bestimmt. Man hat diese Ordnung in dem Preußischen Landrechte, Th. 2. Tit. 20. in dem Oesterreichischen Gesetzbuche über Verbrechen, und in dem Französischen neuen Gesetzbuche befolgt. In dem Baierschen Strafgesetzbuche von 1813. sind zwar die Privatverbrechen vor den Staatsverbrechen abgehandelt worden; neuerlich hat man aber in dem neuen Entwurfe eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Baiern von 1822. diese Ordnung wieder verlassen, und mit den Staatsverbrechen den Anfang gemacht. Es dürfte daher die von mir gewählte Ordnung der Zusammenstellung der einzelnen Verbrechen um so weniger bestritten werden. Sie hat das Mehrste für sich. Und sollte auch dabey dieser und jener Begriff, wie z. B. die Bestimmung des Thatbestandes eines Betrugs und einer Veruntreuung vorausgesetzt werden müssen, der erst in dem 2ten Abschnitte von den Privatverbrechen festgesetzt wird, so schadet das in einem Gesetzbuche weniger, als in einem Lehrbuche. Der Richter soll mit den Hauptbegriffen schon bekannt seyn, ehe er das Gesetzbuch in Anwendung bringen will, und ist er das nicht, so setzt ihn die Inhaltsanzeige und ein vollständiges Sachregister bald in Stand, sich die bedürfende Auskunft zu verschaffen. In eben der Rücksicht habe ich die gefährlichen Handlungen, im Gegensatz der wirklichen Beschädigungen, zuletzt in dem 8ten Capitel abgehandelt.

Da die Staatsverbrechen bald in einer weiten, bald in einer engern Bedeutung genommen werden, so darf ich den Begriff, welchen ich in dem Entwurfe damit verbinde, nicht übergehen. Gewöhnlich versteht man unter den Staatsverbrechen diejenigen, durch welche Rechte verletzt werden, welche der Gesammtheit einer bürgerlichen Gesellschaft oder dem

Digitized by Google

ganzen Staate, im Gegensatz einzelner Mitglieder oder Unterthanen desselben zustehen. Man sieht dabey auf die Subjecte der Rechte, welche verletzt werden. Die Verletzungen der Rechte einzelner Unterthanen des Staats kommen unter dem Namen der Privatverbrechen vor. In diesem weiten Sinne gehören zu den Staatsverbrechen unter andern auch Injurien gegen den ganzen Staat, ferner alle Arten der Verbrechen wider das Staatseigenthum und wider andere Rechte des Staats auf Sachen. Es sind von den letztern die Verletzungen fiskalischer Rechte des Staats, wie z. B. die Beeinträchtigung des Jagd-, Forst-, Post-, Fluß-, Bergwerks- und Münzregals, nicht ausgenommen. In der engern Bedeutung sind Staatsverbrechen Verletzungen der öffentlichen Rechte des Staats. Nur in diesem Sinne kann man die Staatsverbrechen auch öffentliche Verbrechen nennen. Die Hauptschwierigkeit bey diesem Begriffe der Staatsverbrechen entsteht aus den verschiedenen Bedeutungen des Wortes: öffentlich. Es setzt solches unter andern eine Gesellschaft und insbesondere die bürgerliche Gesellschaft voraus. Man theilt die Rechte einer Gesellschaft, in Rücksicht der rechtlich Verpflichteten, bekanntlich in innere und äußere ein, je nachdem sie einer Gesellschaft gegen die Glieder derselben, oder gegen andere Personen, die keine Glieder derselben sind, und gegen andere Gesellschaften zustehen. Die innern Rechte einer Gesellschaft gründen sich entweder auf den Gesellschaftsvertrag, oder kommen derselben schon als einer moralischen Person zu, ohne Rücksicht auf den eigenthümlichen Gesellschaftszweck und die besondern Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags. Von der letztern Art sind die Rechte einer Gesellschaft auf Ehre, Freyheit und Eigenthum. Diese kommen mit den äußern Rechten einer Gesellschaft überein. Erstere hängen dagegen von der Natur des Gesellschaftszwecks und der Organisation der Gesellschaft ab.

Man nennt das Verhältniß der einzelnen Gesellschaftsglieder zur ganzen Gesellschaft, welches sich auf den Gesellschaftsvertrag gründet, ein öffentliches, im Gegensatz des

Digitized by Google

Verhältnisses, in dem die Gesellschaft schon als moralische Person zu den einzelnen Gesellschaftsgliedern stehet und des Verhältnisses der letztern zu einander, welche man durch das Wort: privat, von jenen unterscheidet. Der Ausdruck: öffentlich, bezeichnet daher etwas, das sich auf die Gesammtheit der Glieder einer Gesellschaft unmittelbar bezieht, oder auf den Gesammtwillen derselben sich gründet, und, da der letztere in den Gesellschaftsverträgen enthalten ist, auch die Rechte einer Gesellschaft, welche auf den Gesellschaftsverträgen beruhen. In Ansehung der Religionsgesellschaften ist diese Bedeutung der öffentlichen Rechte vorzüglich in Gebrauch. Man unterscheidet erstens ein inneres und äußeres Kirchenrecht in dem gewöhnlichen Sinne dieser Ausdrücke. Das innere Kirchenrecht zerfällt dann weiter in das öffentliche und private, da die Rechte einer Kirche entweder im Verhältnisse derselben zu den Kirchengliedern, oder im Verhältnisse der Kirchenglieder zu einander in Frage kommen. Jene gründen sich auf den in einer gewissen Art der gemeinschaftlichen Feyer eines äußern Gottesdienstes bestehenden Zweck der Religionsgesellschaften und auf die Einrichtung derselben zur Erreichung dieses Zwecks. Man begreift sie unter der Kirchengewalt.

Eben diese Ansichten von den in jeder Gesellschaft anzutreffenden Verhältnissen und Rechten sind auf die bürgerlichen Gesellschaften und Staaten anwendbar. Man hat 1) das Verhältniß eines Staats zu seinen Unterthanen, 2) das Verhältniß der Unterthanen eines Staats zu einander, und 3) das Verhältniß des Staats zu andern Staaten und einzelnen Personen, die dessen Unterthanen nicht sind, zu unterscheiden. Das erste Verhältniß eines Staats ist, in wiefern es sich auf den Staatszweck und die Staatsgrundverfassung, in Ansehung der Regentschafts- und Regierungsform, gründet, ein öffentliches. Es sind ferner diejenigen Rechte des Staats, welche demselben in diesem Verhältnisse gegen seine Unterthanen zukommen, öffentliche. In wiefern das Verhältniß eines Staats zu seinen

Digitized by Google

Unterthanen nicht auf dem Zwecke und der Grundverfassung desselben beruhet, ist es, so wie das zweyte und dritte Verhältniß, ein privates, und die in demselben vorkommenden Rechte des Staats gehören zu den privaten. Man unterscheidet daher eben so eine öffentliche und private Qualität und öffentliche und private Rechte des Staats; als eine öffentliche und private Qualität und öffentliche und private Rechte eines Regenten. Die öffentlichen Rechte des Staats werden unter der höchsten Gewalt begriffen. Die der höchsten Gewalt untergeordneten Gewalten oder Rechte sind, rücksichtlich der Gegenstände, die Justiz- und Polizeygewalt, in Betreff der Mittel zu ihrer Ausübung, das Recht der Dienste und Aemter, das Recht der Militairgewalt, und das Recht der Cameral- und Finanzgewalt, und in Ansehung der Form der Ausübung, die oberaufsehende, gesetzgebende, richtende und vollziehende Gewalt. Wer ein solches Recht verletzt, der macht sich eines öffentlichen oder Staatsverbrechen im engern Sinne schuldig. Von der Art sind der Hochverrath, das Majestätsverbrechen und der Aufruhr. Zu den privaten Rechten des Staats gehören die Rechte desselben auf Ehre und Sachen. Injurien gegen den Staat und die Verbrechen wider andere Rechte des Staats auf Sachen, z. B. die Beeinträchtigung fiscalischer Rechte, sind daher Privatverbrechen gegen den Staat. In Ansehung der politischen Existenz und der Freyheit eines Staats läßt sich die öffentliche und private Qualität eben so wenig getrennt denken, als wenn von der öffentlichen und privaten Qualität des Regenten die Rede ist. Die Verletzung dieser beyden Rechte des Staats muß also immer als öffentliches Verbrechen aufgeführt werden.

So gegründet und wichtig die Eintheilung der Verbrechen gegen den ganzen Staat in öffentliche und private ist, je nachdem durch dieselben Rechte des Staats, die ihm in seiner öffentlichen oder privaten Qualität zustehen, verletzt werden, so habe ich mich dennoch genöthiget gesehen, solche bey der Classification der Verbrechen in dem Gesetzbuche unbeachtet zu

Digitized by Google

lassen, und den Ausdruck: Staatsverbrechen in der weitern Bedeutung zu nehmen. Es hat nicht nur die Scheidung der Verbrechen gegen den Staat nach dieser Ansicht Schwierigkeiten, sondern es würden auch die Abschnitte, deren Vermehrung ich zu vermeiden gesucht habe, ohne Noth vervielfältigt worden seyn. Die angedeutete Zusammenstellung der Verbrechen leidet aber viele Ausnahmen.

Das Princip der objectiven Größe der Verbrechen, von dem man bey der Classification derselben in den Gesetzbüchern ausgehet, ist nur in den mehrsten Fällen anwendbar. Es setzt erstens schon die darauf gegründete Stellung der Privatverbrechen gegen physische Personen, vermöge welcher man 1) die Verbrechen wider das Leben, 2) die Verbrechen wider die Gesundheit, 3) die Verbrechen wider die persönliche Freyheit, 4) die Verbrechen wider die Ehre, und 5) endlich die Verbrechen wider das Eigenthum und andere Rechte auf Sachen abzuhandeln pflegt, voraus, daß die Grade der Verletzungen einer Classe zu den Graden der Verletzungen der andern Classe, mit der man jene vergleicht, in einem gleichen Verhältnisse stehen. Die Entwendung einer Sache von großem Werthe oder einer großen Summe Geldes kann ein größeres Verbrechen seyn, als eine Injurie, oder eine Beeinträchtigung der Freyheit oder eine körperliche Verletzung, die nicht von Folgen ist. Eben so kann die Verletzung der Freyheit in einem hohen Grade eine Verletzung der Gesundheit von geringem Grade an objectiver Größe überwiegen. Selbst der Tödtung dürfte in gewissen Fällen die Versetzung in eine lebenslängliche strenge Sclaverey oder in eine Seelenkrankheit gleich geachtet werden können. Die Verschiedenheit der Grade, in denen die Rechte auf Gesundheit, Freyheit, Ehre und Eigenthum verletzt werden können, hat man unter andern der Eintheilung der Verbrechen in Vergehen und Verbrechen insbesondere zum Grunde gelegt, welche aber, wie sich aus den folgenden Paragraphen ergiebt, nicht nur unbestimmbar ist, sondern auch bey der Anordnung der Materien in dem speciellen Theile eines

Digitized by Google

Criminalgesetzbuchs keinen Vortheil gewährt und eine Menge Wiederholungen nöthig macht.

Es leidet zweytens diese Classification der Verbrechen gegen physische Personen, auf die Verbrechen gegen moralische Personen, ungeachtet auf dieselben alle Rechte physischer Personen übergehen, wenig Anwendung. Die Rechte der letztern gestalten sich zum Theil anders, wenn sie in Ansehung moralischer Personen in Frage kommen. Diese leben in der fortbestehenden Verbindung der Individuen zur Beförderung des gemeinen Zwecks und in der fortgesetzten Thätigkeit für denselben. In der Aufhebung des Gesellschaftsvertrags und der Auflösung der eine moralische Person bildenden Gesellschaft besteht der Tod dieser moralischen Person. Wer die Auflösung einer Gesellschaft widerrechtlich herbeyführt, der macht sich des Verbrechens, der Tödtung gegen eine moralische Person, schuldig. Gleichwohl ist diese Handlung von der Tödtung einer physischen Person, auch rücksichtlich der objectiven verbrecherischen Größe, sehr verschieden. Die Existenz einer moralischen Person ist nicht nur weniger gefährdet, als das Leben einer physischen Person, indem jene nicht so leicht unmittelbar vernichtet werden kann, wie diese, sondern auch der Verlust des Lebens einer moralischen Person in der Regel ersetzbar, nicht aber der Tod einer physischen Person. Es hängt überdieß die Wichtigkeit des Rechts auf das Leben oder die Existenz moralischer Personen an sich von Wichtigkeit der Zwecke ab, zu deren Erreichung die Individuen derselben sich verbunden haben. Und in Rücksicht dieser Zwecke kann die Existenz einer moralischen Person sehr unbedeutend, aber auch wichtiger seyn, als das Leben irgend einer physischen Person, wie z. B. die Existenz der moralischen Person des Staats, da durch denselben die Sicherheit aller Rechte aller Unterthanen bedingt ist. Eine ähnliche Bewandniß hat es mit den Rechten auf die Gesundheit und Freyheit physischer Personen, wenn diese auf moralische Personen angewendet werden. Die Gesundheit der letztern besteht in der Integrität der gesellschaftlichen Kräfte

Digitized by Google

oder der Gesellschaftsgewalt. Sie sind ferner frey, wenn sie ihre gemeinschaftlichen Zwecke unabhängig von einem äussern Zwange verfolgen können.

Was nun aber das Verhältniß der Staatsverbrechen zu den Privatverbrechen betrift, so ist der Satz, daß jene an objectiver Größe diese überwiegen, bloß in Ansehung des Hochverraths, des Staatsverraths und des Majestätsverbrechens, in dem Umfange, wie solches §. 296. genommen wird, gegründet. Die übrigen Staatsverbrechen sind nicht immer objectiv größer und strafbarer, als Privatverbrechen. Dahin gehören 1) die Verbrechen der öffentlichen Gewalt, und insbesondere die Widersetzlichkeit gegen obrigkeitliche Personen und der Aufruhr; 2) die Verbrechen durch Betrug mit falschem Metall- oder Papiergelde; 3) die Verfertigung falscher und die Verfälschung ächter öffentlicher Urkunden; 4) die Verbrechen der Beamten und übrigen Staatsdiener gegen die öffentliche Treue; 5) die Verleitung der Soldaten zur Desertion; 6) die Entweichung militairpflichtiger Personen; 7) die Verbreitung der dem Staate nachtheiligen Nachrichten; 8) die Injurien gegen den Staat; und 9) die Verbrechen wider das Eigenthum und andere Rechte des Staats auf Sachen. Um sich davon zu überzeugen, darf man diese Staatsverbrechen nur mit dem Verbrechen der Tödtung eines oder mehrerer Unterthanen vergleichen. Gleichwohl würde es der Uebersicht des Ganzen geschadet haben, wenn ich die Staatsverbrechen wegen ihrer verschiedenen objectiven Größe hätte trennen und die mehrsten derselben unter den Privatverbrechen abhandeln wollen. Es ist solches bloß zum Theil in Ansehung der Verbrechen wider die Ehre, das Eigenthum und andern Rechte des Staats auf Sachen geschehen. Diese Verbrechen gestalten sich, wenn sie gegen moralische Personen und die moralische Person des Staats insbesondere begangen werden, nicht anders, als wenn physische Personen die Gegenstände derselben sind. In beyden Fällen leidet die Bestimmung des Thatbestandes dieser Verbrechen keine Abänderung.

Digitized by Google

In beyden Fällen gelten ferner eben die Grundsätze über die Beschaffenheit derselben. Was von den Injurien, Diebstählen, Räubereyen, Unterschlagungen, Betrügereyen und Beschädigungen gegen moralische Privatpersonen überhaupt gilt, das gilt auch in der Regel von diesen Verbrechen gegen die moralische Person des Staats. Man wendet auf die Verbrechen wider das Eigenthum und andere Rechte des Staats auf Sachen den Grundsatz an: Fiscus utitur iure privatorum. Vergleiche die Anmerkungen zu dem Baierschen Strafgesetzbuche, Band 3. S. 331. und 391., ferner von Globig, System einer vollständigen Gesetzgebung, 2. Aufl. Th. 1. S. 155., und von Grolman, Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft, 3. Aufl. §. 325. Es machen bloß die Verbrechen der Veruntreuung, wenn sie von Staatsdienern, und der Betrügereyen, Ausnahmen, wenn sie in Ansehung des Metall- oder Papiergeldes und der öffentlichen Urkunden verübt werden. Aus diesen Gründen sind diese Verbrechen, mit Ausschluß der zuletzt gedachten Fälle, nicht besonders behandelt worden.

Eine dritte Schwierigkeit bey der Classificirung der Verbrechen nach der Verschiedenheit der dadurch verletzten Rechte und ihrer objectiven Größe entsteht aus den gemischten Verbrechen. Ich verstehe darunter solche Handlungen, durch welche mehrere verschiedene Rechte zugleich verletzt werden. Es gibt 1) gewisse Verbrechen, welche mehrere verschiedene Beschädigungen in sich begreifen, wie z. B. der Raub, bey dem das Eigenthum und die Freyheit des Beraubten angegriffen wird. Es gibt 2) Verbrechen, welche nicht nur eine wirkliche Beschädigung zur Folge haben, sondern auch den Beschädigten oder außer demselben mehrere andere Personen in Gefahr setzen, auf andere Art verletzt zu werden, wie bey der Stiftung einer Feuersbrunst und bey dem gefährlichen Diebstahle, wenn der Dieb sich bewaffnet und die Absicht hat, im Fall des Widerstandes gegen Personen Gewalt zu brauchen, indem bey der Verübung dieser Verbrechen nicht nur das

Digitized by Google

Eigenthum wirklich verletzt wird, sondern auch die Gesundheit und das Leben eines oder mehrerer Menschen in Gefahr kommen. Durch eine Feuersbrunst werden außer den Eigenthümern und Bewohnern der angezündeten Gebäude noch mehrere andere Menschen der Gefahr, ihr Eigenthum, ihre Gesundheit und ihr Leben zu verlieren, ausgesetzt. Es gibt endlich 3) Verbrechen, in Ansehung welcher beyde Fälle zugleich eintreten. Von der Art ist das Verbrechen des Raubes. Denn durch denselben werden nicht nur die beyden verschiedenen Rechte auf Eigenthum und persönliche Freyheit wirklich verletzt, sondern die Beraubten auch in Ansehung ihrer Gesundheit und ihres Lebens gefährdet.

In dem neuen Entwurfe zu einem Strafgesetzbuche für das Königreich Baiern von 1822 hat man dergleichen gemischte Verbrechen als eine besondere Classe derselben aufgestellt, und alle Verbrechen in die gegen den Staat, als eine moralische oder juridische Person, gegen das Publicum, oder das gemeine Wesen und gegen Private eingetheilt. Man nimmt unter unter andern an, der Raub komme bey der Classification der Verbrechen nicht nur als ein Angriff auf das Eigenthum und die Person einzelner Unterthanen, sondern auch als ein Angriff auf die allgemeine und öffentliche Sicherheit in Betrachtung. Vergl. die Vorerinnerungen zu diesem Entwurfe, S. XIX. und Abschnitt 2. Cap. 5. S. 84. ff. ebendaselbst. Dabey sind aber mehrere Fehler begangen worden. In dem Criminalrechte versteht man unter der öffentlichen Sicherheit die Sicherheit, welche der Staat, vermöge seines Zwecks, unbedingt garantirt, oder die Sicherheit vor unmittelbaren Rechtsverletzungen, welche den Polizeyvergehungen und den Civilsachen entgegengesetzt werden. Diese Sicherheit wird durch jedes Verbrechen nicht nur in Beziehung auf den dadurch verletzten einzelnen Unterthan, sondern auch, rücksichtlich aller Glieder des Staats, in sofern gefährdet und angegriffen, in wiefern jeder Verbrecher durch die That verräth, daß er nicht gestimmt sey, unmittelbare Rechtsverletzungen unter allen Umständen zu

Digitized by Google

unterlassen. Es besteht also darin keine Eigenthümlichkeit des Raubes.

Die Ausdrücke: gemeines Wesen und Publicum, kommen ferner in verschiedener Bedeutung vor. Man versteht zwar unter dem Publicum allerdings oft auch einen größern oder kleinern Theil des Volks und mehrere Menschen zusammen, im Gegensatz einzelner Personen. Man bezeichnet nicht selten damit die Einwohner einer Stadt oder eines Dorfs. In der Sprache der Juristen ist aber das Publicum als ein Synonymum von dem Worte: Gemeinwesen, soviel als der Staat selbst. Das Wort Gemeinwesen entspricht dem lateinischen Ausdrucke: Res publica. Es bedeutet also eine zur gemeinschaftlichen Realisirung eines gewissen Zwecks errichtete Gesellschaft. Der Staat ist ein juridisches Gemeinwesen, indem dessen Zweck in der Realisirung des Rechts oder einer rechtlichen Ordnung besteht. In einer engern Bedeutung braucht man die Ausdrücke: Res publica und Republik von den sogenannten Freystaaten. In dem neuen Baierschen Entwurfe zu einem Strafgesetzbuche wird aber das Publicum oder Gemeinwesen dem Staate entgegengesetzt. Man nimmt also die Worte in dem ersten uneigentlichen Sinne, indem man dadurch einen größern oder kleinern Theil des Volks bezeichnet. In dieser Bedeutung kann das Publicum aber nicht den Privaten entgegengesetzt werden. Jenes steht vielmehr den einzelnen Unterthanen entgegen. Das Publicum begreift im Gegensatz des Staats ebenfalls private Personen in sich. Es ist der Inbegriff einer Menge privater Personen. Die Eintheilung der Verbrechen in die gegen den Staat, als einer moralischen Person, gegen das Publicum und gegen Private hat mithin den logischen Fehler, daß die beyden letzten Eintheilungsglieder nicht verschieden sind, sondern das zweyte in dem dritten enthalten ist. Es ist diese Eintheilung eben so fehlerhaft, als wenn man alle Substanzen in Körper, Seelen und Geister eintheilen wollte. Die Verbrechen gegen das Publicum, im Gegensatz der Verbrechen gegen den ganzen Staat, sind Privatverbrechen,

Digitized by Google

welche mit gemeiner Gefahr verbunden sind. Will man bey der Classification der Verbrechen zugleich die mit gewissen Privatverbrechen verbundene gemeine Gefahr berücksichtigen, so muß man dieselben in Staats- und Privatverbrechen und letztere wieder in die gegen das Publicum und gegen Einzelne eintheilen. Man hat einer und derselben Eintheilung verschiedene fundamenta dividendi untergelegt und mit der Haupteintheilung eine Untereintheilung vermengt. Bey der Eintheilung der Verbrechen in Staats- und Privatverbrechen besteht der Eintheilungsgrund in der Verschiedenheit öffentlicher und privater Rechte, die durch dieselben verletzt werden. Bey der Eintheilung der Verbrechen in die gegen das Publicum und gegen Einzelne macht dagegen die Verschiedenheit derselben, vermöge welcher durch sie entweder viele Unterthanen zugleich, oder nur einzelne Personen verletzt werden, den Eintheilungsgrund aus. Es bedarf übrigens bey der Classificirung der gemischten Verbrechen gar nicht der Untereintheilung der Privatverbrechen in die gegen das Publicum und in die gegen Einzelne. Sind die gemischten Verbrechen von der Art, daß sie mehrere verschiedene Beschädigungen einer oder mehrerer Personen in sich begreifen, und will man dem Eintheilungsgrunde der objectiven Größe derselben treu bleiben, so gibt es keinen andern Ausweg, als man classificirt solche nach der größten darin enthaltenen Rechtsverletzung und läßt die kleinere mit derselben verbundene Rechtsverletzung in dem Falle unbeachtet. So classificirt man z. B. den Raubmord nicht unter die Verbrechen gegen das Eigenthum, sondern zählt denselben zu den Verbrechen der qualificirten Tödtungen. Auf eine ähnliche Art verfährt man mit dem gemischten Verbrechen, durch welche nicht nur Jemand wirklich beschädiget wird, sondern auch dieser oder mehrere Andere in Gefahr noch anderer Beschädigungen kommen. Es kann der Fall eintreten, daß ein Verbrechen rücksichtlich der damit verbundenen Rechtsgefahr objectiv größer ist, als in Ansehung der darin enthaltenen wirklichen Beschädigung. Dann entscheidet jene und nicht diese objective Größe die Classification eines solchen Verbrechens.

Digitized by Google

In der Rücksicht habe ich den Betrug mit falschen Geldmünzen, verfälschten ächten Münzen und falschen Cassenbillets, so wie der Verfertigung falscher und die Verfälschung ächter öffentlicher Urkunden nicht zu den Privat- sondern zu den Staatsverbrechen gezählt. Durch die aus diesen Verbrechen für den ganzen Staat entstehende Gefahr steigt die objective Größe derselben höher, als durch die Verletzung, welche einzelne Personen dabey leiden können. Die Gefahr, in welche Einzelne oder der ganze Staat durch Verbrechen oft zugleich gesetzt werden, kann sodann mehrfach und theils entfernt, theils nahe oder eine mittelbare oder unmittelbare seyn. In dergleichen Fällen verdient bey der Classification derselben die nahe oder unmittelbare Gefahr die entscheidende Rücksicht. Aus diesem Grunde gehört die Stiftung einer Feuersbrunst nicht zu den Verbrechen wider das Leben oder die Gesundheit, sondern zu den Verbrechen wider das Eigenthum, und zwar zu denjenigen derselben, welche mit gemeiner Gefahr des Eigenthums oder mit Gefahr vieler Menschen in Ansehung des Eigenthums verbunden sind. Denn die gemeine Gefahr für die Gesundheit und das Leben der Menschen ist bey einer Feuersbrunst entfernter, als die Gefahr für das Eigenthum. In andern Fällen, wenn die mit gewissen Verbrechen zugleich verbundene Rechtsgefahr, in Ansehung der objectiven Größe bey der Classification derselben nicht den Ausschlag gibt, kommt sie, so wie die kleinen Beschädigungen, wenn sie mit größern in einem und eben demselben Verbrechen concurriren, bloß als ein objectiver Grund einer höhern Strafbarkeit in Betrachtung.

Uebrigens nehmen Verbrechen, durch welche mehrere oder weniger einzelne Unterthanen zunächst beschädiget werden, wegen der daraus zugleich für den ganzen Staat entstehenden Gefahr nur dann unter den Staatsverbrechen einen Platz ein, wenn die objective Größe derselben in Rücksicht der letztern bedeutender ist, als in Ansehung jener wirklichen Beschädigungen.

Digitized by Google

Ein Hinderniß, mit dem man bey der Stellung der Verbrechen in dem speciellen Theile zu kämpfen hat, ist viertens die Verwandtschaft gewisser Verbrechen, welche übrigens eine verschiedene objective Größe haben. Wollte man sich über eine solche Verbindung ganz wegsetzen, so würden viele Wiederholungen nöthig werden, wenn über den Thatbestand und die Bestrafung solcher Verbrechen dieselben Vorschriften statt haben. Das hat mich bewogen, in dem Capitel von den Majestätsverbrechen zugleich die Strafen der Verletzungen der höchsten Ehrerbietung zu bestimmen; ferner das Vergehen des Duells dem Capitel von den Injurien beyzufügen, und noch an mehrern andern Orten gewisse Verbrechen zu erwähnen, denen ich, wenn nicht ihre Verbindung mit den ebendaselbst abgehandelten Verbrechen entschiede, eine andere Stelle angewiesen haben würde. Unter andern wird dadurch die Zusammenstellung der Entwendung einer dem Staate zugehörigen Sache (crimen peculatus), in gleichen der Beeinträchtigung gewisser Gewinnrechte oder fiscalischer Rechte des Staats, und der Injurien gegen den ganzen Staat, mit den Privatverbrechen wider das Eigenthum und das Recht auf Ehre noch mehr gerechtfertigt. Was endlich die Ordnung der Vorschriften über einzelne Verbrechen betrifft, so hielt ich es ganz der Sache für angemessen, jedesmal zuvörderst den Thatbestand, dann die Strafen eines jeden Verbrechens und zuletzt die besondern Schärfungs- und Milderungsgründe der Strafen zu bestimmen.

§. 2.

Von der Eintheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen und Vergehen.

Schon die ältere Französische Gesetzgebung theilte die strafbaren Handlungen, mit Rücksicht auf die Art der darauf gesetzten Strafen, in Crimes, Delits und Contraventions ein. In dem neuen Code penal wurden diese drey Classen der strafbaren Handlungen beybehalten und genauer bestimmt.

Digitized by Google

Unter den neuen Deutschen Criminalgesetzbüchern erklärte sich für diese Eintheilung das Baiersche. Es wurden in demselben Verbrechen, Vergehen und Polizeyübertretungen unterschieden. Unter den ersten versteht man alle vorsätzliche Rechtsverletzungen, welche mit Todesstrafe, Kettenstrafe, Zuchthaus-, Arbeitshaus- und Festungsstrafe, mit Dienstentsetzung oder Unfähigkeitserklärung zu allen Würden, Staats- und Ehrenämtern bedroht sind. Zu den Vergehen, im Gegensatz der Verbrechen, werden alle unvorsätzliche und diejenigen vorsätzlichen Rechtsverletzungen gezählt, welche mit Gefängniß, körperlicher Züchtigung, Geldstrafe und andern geringern Uebeln geahndet werden. Man sieht dabey nicht auf die gesetzlich bestimmte, (Poena secundum ius in thesi) sondern auf die in einzelnen vorliegenden Fällen in Anwendung kommende Strafart (Poena secundum ius in hypothesi). Man glaubte, es sey dem Sprachgebrauche angemessener, große und sehr strafbare Rechtsverletzungen, Verbrechen und kleinere und weniger strafbare Rechtsverletzungen Vergehen zu nennen. Es sollte das Volk schon durch die Ausdrücke auf die größere und kleinere Strafbarkeit unerlaubter Handlungen aufmerksam gemacht werden. Man wollte unter andern die vorsätzlichen Beschädigungen von den durch gefährliche Handlungen wider Willen der Handelnden veranlaßten Beschädigungen, als ungleich weniger strafbare Handlungen, scheiden. Auch beabsichtigte man dabey eine Untereintheilung der Staats- und Privatverbrechen und was letztere betrifft, der Verbrechen wider das Leben, die Gesundheit, Freyheit, Ehre und Eigenthum, in Ansehung der größern und kleinern Grade der in denselben enthaltenen Verletzungen. Da endlich, nach der Baierschen Justizverfassung, kleinere Rechtsverletzungen von andern Gerichten, als die größern verhandelt werden und bey der Verhandlung jener ein anderes Verfahren statt findet, als bey der Verhandlung dieser, so sollten durch die verschiedenen Ausdrücke die Gegenstände der verschiedenen Gerichte und des verschiedenen Verfahrens genau bezeichnet werden. Vergl. die

Digitized by Google

Anmerkungen zu dem Baierschen Strafgesetzbuche B. 1. S. 26. ff. und 69. ff. Es hat daher die Eintheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen und Vergehen eine Aehnlichkeit mit der alten Eintheilung derselben in peinliche und Civilverbrechen, oder in Ober- und Untergerichtsgefälle, an deren Stelle in der Folge die Eintheilung in peinliche Verbrechen und geringe Frevel getreten ist. Wie wenig diese Eintheilung der strafbaren Handlungen für sich habe, und wie sehr sie unbrauchbar sey, haben schon andere Criminalisten so überführend gezeigt, daß ich der Darstellung der Gründe dagegen überhoben zu seyn glaube. Vergl. die Abhandl. über den Unterschied der Verbrechen und Vergehen in dem neuen Archiv des Criminalrechts B. 2. St. 3. S. 385. v. Globig, System einer vollständigen Gesetzgebung, 2. Aufl. Th. 1. S. 194. ff. und Escher, Vier Abhandlungen über Gegenstände der Strafrechtswissenschaft, veranlaßt, durch die Bearbeitung des Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für den Kanton Zürich. Zürich 1822. S. 135. ff. In dem neuen Entwurfe zu einem Strafgesetzbuche für das Königreich Baiern von 1822. hat man zwar ebenfalls Verbrechen und Vergehen unterschieden, solche aber anders bestimmt und alle strafbare Handlungen, mit Inbegriff der Polizeyvergehungen, unter einander geworfen. Dieses Verfahren dürfte noch weniger Beyfall verdienen. Die Scheidung der Verbrechen von den Polizeyvergehungen scheint mir auch in der Gesetzgebung unerläßlich. Die Vermengung dieser schon ihrer Natur nach verschiedenen unerlaubten Handlungen ist ein wahrer Rückschritt in der Gesetzgebung. Ich habe die Ausdrücke: Verbrechen und Vergehen, als gleichbedeutende Worte gebraucht. Weder die Etymologie noch der Sprachgebrauch sind dagegen. Das Wort: Verbrechen kommt her von dem Worte: brechen oder verletzen. Man sagt, sein Versprechen oder einen Vertrag brechen. Eben so sagt man Ehebruch anstatt Verletzung des ehelichen Bundes. In den alten Sächsischen Gesetzen sind Brüche so viel als Verbrechen oder gesetzliche Uebertretungen. Man theilte die Uebertretungen der

Digitized by Google

Strafgesetze in grobe und kleine Brüche ein. Das Wort: Verbrechen, bedeutet daher jede Uebertretung eines Strafgesetzes. Man nennt in diesem Sinne sogar die Uebertretungen der Polizeygesetze, Verbrechen, und spricht oft von fleischlichen Verbrechen. Eben die Bewandtniß hat es mit den Worten: Vergehen und Vergehung. Sich vergehen, heißt ursprünglich von dem rechten Wege abgehen, sich verirren. Im figürlichen Sinne braucht man das Wort sodann auch in dem Falle, wenn Jemand von dem Wege des Rechts oder der Bahn des Rechten, oder von seiner Pflicht abweicht, und endlich, wenn wider ein Gesetz gehandelt wird. Das Gesetz mag ein kleines oder großes Unrecht verpönen. Man sagt sehr oft, daß diese oder jene Handlung ein großes oder grobes Vergehen sey. Nur in den neuern Zeiten hat man angefangen, die Uebertretungen der Polizeygesetze, zum Unterschiede von den Uebertretungen der Criminalgesetze, nicht Polizeyverbrechen, sondern Polizeyvergehungen zu nennen. Das habe ich ebenfalls beobachtet. Auch dürfte nichts entgegenstehen, in einem Gesetzbuche mit den Worten Vergehen und Vergehung in der Regel die kleinen Verbrechen zu bezeichnen, und so den Sprachgebrauch geltend zu machen. Unter andern dürften die durch gefährliche Handlungen wider Willen der Handelnden verursachten Beschädigungen zum Unterschiede der vorsätzlichen Beschädigungen, anstatt verschuldete Verbrechen, passend Vergehungen genennt werden können. Dagegen läßt sich nichts einwenden. In der Regel habe ich von kleinen Verbrechen den Ausdruck: Vergehungen, gebraucht. Die gesetzliche Sprache geht auf die academischen Lehrstühle, und von da in die Gerichte über. Die Römer unterschieden ebenfalls die Ausdrücke Crimen und Delictum. Sie nannten öffentliche Verbrechen vorzugsweise Crimina. Die privaten Verbrechen hießen in der Regel Delicta. Bey der Aufstellung der unerlaubten Handlungen in einem Gesetzbuche lassen sich aber Verbrechen und Vergehen in der bemerkten Bedeutung, nach welcher man letztere auf geringere Grade einer Beschädigung

Digitized by Google

beziehet, nicht trennen. Vergl. die angeführte Schrift des Oberamtmanns Escher zu Grüningen im Kanton Zürich, S. 80.

§. 3.

Von den Arten und der Größe der in einzelnen Fällen vorgeschlagenen Strafen.

Die Größe der Strafen hängt von der wahrscheinlichen Erreichbarkeit des wesentlichen oder Hauptzwecks derselben ab. Man hat dabey den entfernten und nächsten Zweck zu unterscheiden. Jener besteht in der Sicherheit vor Rechtsverletzungen. In Ansehung dieses ist weiter die Strafdrohung in dem Gesetze, und die Vollziehung derselben, wenn Jemand durch das Gesetz sich nicht hatte abschrecken lassen, zu unterscheiden. Die erstere zweckt auf die Abschreckung aller Unterthanen von möglichen Verbrechen, und letztere auf die Abschreckung des Sträflings von der Wiederholung des bereits verübten Verbrechens ab.

Strafen enthalten einen Zwang und zwar einen psychologischen Zwang durch Bestimmung des Willen. So wie nun jeder Zwang gegen Rechtsverletzungen nur in dem Grade erlaubt ist, in welchem er zur Sicherstellung vor denselben unentbehrlich ist, so hängt auch die rechtliche Größe der Strafen, als eines psychologischen Zwanges, von der Unentbehrlichkeit derselben zur Erreichung dieses Zwecks ab. Eine Strafe darf daher nicht größer und nicht kleiner seyn, als es die Abschreckung von Verbrechen erfordert. Dieser Maßstab leidet auch gegen die größten Verbrecher, keine Ausnahme. Denn das Recht ist in den bösesten Menschen nicht weniger, als in guten Menschen zu respectiren. Das Recht ist an sich heilig. Die Unverletzlichkeit desselben ist durch die persönlichen Eigenschaften des Subjects, dem es zusteht, nicht bedingt. Die größte Unmoralität und Widerrechtlichkeit eines Menschen berechtiget keinen Andern, denselben zu verletzen, und also auch den Staat nicht, ihm denjenigen Schutz zu versagen,

Digitized by Google

auf welchen er ein Recht hat. Es ist ein unverantwortliches Verfahren, einem Verbrecher deßwegen ein Recht und insbesondere das Recht auf eine gelindere Strafe zuzusprechen, weil er ein Verbrecher ist. Jeder zur Abschreckung von einem Verbrechen entbehrliche Grad der darauf gesetzten Strafe ist eine Ungerechtigkeit der Gesetzgebung. Da die bürgerlichen oder positiven Strafen im Staate keine Vergeltungsmittel des durch Verbrechen gethanen Unrechts und verübten Bösen sind, sondern der Hauptzweck derselben in der Abschreckung von Verbrechen und in der Handhabung der Sicherheit vor Rechtsverletzungen besteht, so bewendet es wegen des größten Verbrechens bey der kleinsten Strafe, durch welche dieser Zweck erreichbar ist.

Außer dem rechtlichen Maßstabe der Strafen, gibt es aber noch einen politischen. Die Criminalpolitik beschäftiget sich mit der Zweckmäßigkeit der Strafen, im Gegensatz der Rechtmäßigkeit derselben. Da durch die Bestrafung Einzelner oft das Ganze zugleich leidet und Strafen nicht selten auch Uebel für den ganzen Staat sind, denen dieser sich als den kleinern Uebeln unterwirft, um größern Uebeln vorzubeugen, so kann es geschehen, daß durch eine rechtlich bestimmte Strafe für den Staat größere Uebel herbeygeführt werden, als durch sie verhütet werden sollen. Zum Beweis dieses Satzes dient die Erfahrung, welche man bey der Ahndung des außerehelichen Beyschlafs mit harten Strafen gemacht hat. Es kann die Art und Größe einer Strafe in Beziehung auf den nächsten Zweck derselben vollkommen rechtlich, in Rücksicht des entfernten Zwecks aber dennoch sehr unzweckmäßig seyn. Jener stehet dann diesem bey den Strafbestimmungen nach. Man hat daher nach diesem Grundsatze, die harten Strafen der außerehelichen fleischlichen Vermischung, ungeachtet ihrer Nothwendigkeit zur Abschreckung von der letztern, wegen der aus dem Verfahren gegen die außer der Ehe geschwängerten Weibspersonen für den Staat entstehenden übeln Folgen, sehr herabgesetzt und sich in der neuern Zeit sogar überzeugt, daß

Digitized by Google

es rathsam und der Criminalpolitik gemäß sey, dergleichen Vergehungen gar nicht zu bestrafen. Vermöge des politischen Maßstabes der Strafen, ist die rechtliche Größe derselben in dem Grade zu vermindern, in welchem mit derselben das allgemeine Wohl nicht bestehen kann. So wie in allen Fällen die Politik dem Rechte nachstehet, so darf zwar eine Strafe, in Rücksicht jener, herabgesetzt, oder ganz aufgehoben, nicht aber, dem rechtlichen Maßstabe derselben entgegen, erhöht werden. Ein anderer Erfahrungssatz, den man bey der Bestimmung der Größe der Strafen nicht übersehen darf, ist, daß durch sie nicht eine absolute Sicherheit vor Verbrechen und nicht die Gewißheit, sondern bloß die Wahrscheinlichkeit der Abschreckung von denselben erreicht werden könne.

Es sind erstens nicht nur die Menschen, in Ansehung ihrer moralischen Bildung, der sinnlichen Antriebe zu Verbrechen und des Vermögens, letztere zu bekämpfen, sondern auch die Verhältnisse der Verbrecher, die Vorstellung derselben von den angedrohten Strafen, die Fühlbarkeit der erduldeten Strafübel für ebendieselben und also auch die Eindrücke, welche die Strafgesetze und die Vollziehung der Strafen auf sie machen, zu verschieden, als daß eine mit der größten Umsicht gewählte Strafe ihren Zweck nicht oft verfehlen sollte. Es ist ein vergebliches Bestreben, eine Strafe so zu bestimmen, daß sie auf alle Unterthanen und auf einen Unterthan in allen Verhältnissen und unter allen Umständen wirksam sey.

Man kann zweytens auch bey der besten Criminalpolizey und der größten Wachsamkeit und Thätigkeit derselben, wegen der immer übrig bleibenden Hoffnung, den angedrohten Strafen zu entgehen, auf die Wirksamkeit derselben mit Gewißheit nicht rechnen. Viele werden durch die Androhung der Strafen von Verbrechen, auf welche jene gesetzt sind, und sogar durch die Erduldung derselben von der Wiederholung bereits verübter Verbrechen bloß deßwegen nicht abgeschreckt, weil sie sich die Hoffnung machen, daß entweder die Handlungen selbst, oder wer sie verübt habe, verborgen bleiben, oder sie in

Digitized by Google

entgegengesetzten Fällen sich wenigstens durch die Flucht der Justiz entziehen können würden. Wenn daher Jemand ein Verbrechen, ungeachtet der darauf gesetzten Strafe begehet, oder ungeachtet der an demselben bereits vollzogenen Strafe wiederholt, so liegt der Grund davon gewöhnlich nicht in der Art oder in der Geringfügigkeit dieser Strafe, sondern in der Hoffnung, unentdeckt zu bleiben, oder sich durch die Flucht zu retten. Man würde sehr irren, wenn man ohne Ausnahme von der Unwirksamkeit einer Strafe in mehrern Fällen auf die Unzulänglichkeit der Größe derselben schließen wollte. Und eben so sehr irrt man, wenn man sich einbildet, daß die Wirksamkeit der Strafen auf die öffentliche Sicherheit von einer willkührlichen Größe derselben abhänge. Denn die Hoffnung, unentdeckt zu bleiben, oder sich durch die Flucht der Strafe zu entziehen, als das gewöhnliche Hinderniß der durch Strafen bezweckten Abschreckung, findet bey den größten Strafen eben sowohl statt, als bey kleinen Strafen. Stehen harte Strafen bevor, so verdoppelt der Verbrecher seine Vorsicht, und vertraut dieser dennoch. In der Rücksicht unterbleiben auch Verbrechen nicht, auf denen Todesstrafe steht. Die Wirksamkeit der Strafen beruht weit mehr auf einer guten Criminalpolizey und der Wachsamkeit derselben, durch welche es dahin gebracht wird, daß nicht leicht ein Verbrecher verborgen bleibt, oder der Justiz entkommt, als auf der Größe derselben.

Diese in der Erfahrung gegründeten Bemerkungen haben mich bewogen, auch bey den größten Verbrechen den angenommenen Maßstab der Strafen nicht zu überschreiten. Wer sich durch eine nach demselben bestimmte Strafe nicht abschrecken läßt, auf den dürfte auch eine härtere Strafe den erforderlichen Eindruck nicht Eindruck machen. Nur die Erfahrung, daß die Hoffnung ungestraft zu bleiben, täusche, kann zur Wirksamkeit der Strafe auf einen solchen Menschen noch etwas beytragen. Wenn aber auch die wiederholte Verhüßung einer Strafe gegen einen Verbrecher ihren Zweck

Digitized by Google

verfehlt, dann ist gegen denselben der physische oder mechanische Zwang anzuwenden, und derselbe zu einer lebenslänglichen Freyheitsstrafe oder zur Todesstrafe zu verurtheilen.

Das Einzige, was sich für die willkührliche Erhöhung einer Strafe wegen der Größe eines Verbrechens sagen läßt, ist, daß der zur Verübung eines Verbrechens aufgelegte Mensch um so mehr Bedenken tragen müsse, solches zu wagen, eine je größere Strafe darauf gesetzt wird, und mithin mit der Größe der Strafe die Wahrscheinlichkeit der Abschreckung zunehme. Dem steht aber wieder entgegen, daß es für eine auf diesem Grunde beruhende Straferhöhung keinen bestimmten Maßstab gebe. Er führt zu einer mit dem Criminalrechte unvereinbaren Willkühr und zur Grausamkeit. Wider die Vollziehung dergleichen Strafen empört sich überdieß das menschliche Gefühl. Wenn sie auch in dem Gesetze ausgesprochen werden, so macht man sich doch am Ende in vorkommenden einzelnen Fällen bey der Vollziehung Bedenken. Man erinnere sich an die wegen der Duelle in dem Königreich Sachsen festgesetzten Strafen. Die Vollstreckung einer harten Strafe, ist eine ganz andere Sache, als die Androhung derselben. Es ist aber ein der Gesetzgebung sehr nachtheiliges Unternehmen, Strafen anzudrohen, von deren Vollziehung man in einzelnen Fällen nicht überzeugt seyn kann.

Es kommt dazu, daß im Zweifel die gelindere Strafe vor der härtern den Vorzug verdient. Sobald die Nothwendigkeit der Größe einer Strafe nicht entschieden vorliegt, ist es aus folgenden Gründen rathsamer, davon in einem Gesetzbuche abzustehen.

Man läuft 1) bey der Befolgung dieser Maxime weniger Gefahr, Unrecht zu thun, als im Gegentheil. Wird die härtere Strafe gewählt, so kommt der Einzelne, der sich des in Frage befangenen Verbrechens schuldig macht, in Gefahr, Unrecht zu leiden. Dieser wird der Gefahr ausgesetzt, durch die größere Strafe ein größeres Uebel zu leiden, als die öffentliche Sicherheit erfordert und mithin rechtlich zuläßig ist.

Digitized by Google

Bey der Wahl der gelindern Strafe betrifft aber die Gefahr den Staat. Es wird, wenn die Strafe unzureichend seyn sollte, die Wahrscheinlichkeit der Abschreckung von dem Verbrechen, auf welches jene gesetzt ist, vermindert. Man hat zu befürchten, daß das verpönte Verbrechen öfter begangen werde, als außerdem. Beyde Gefahren sind verschieden. Jene hat den wirklichen Verlust eines Guts auf Seiten des Sträflings und eine gewisse Verletzung desselben, diese aber bloß die Wahrscheinlichkeit, daß das in Frage befangene Verbrechen wieder begangen werden möchte, zum Gegenstande. Es leidet auch hier der Grundsatz des Römischen Rechts: In dubio pro reo, welcher noch heutzutage in den Criminalgerichten befolgt wird, eine Anwendung.

Da 2) die Bestrafung eines Einzelnen in der Regel auch ein Uebel für den ganzen Staat ist, dem dieser sich unterwirft, um einem größern Uebel vorzubeugen, und man sie oft mit der Amputation eines Gliedes des menschlichen Körpers, welche, um dessen gänzliche Zerstörung und den Tod zu verhüten, unternommen wird, vergleichen kann, so hat man damit sehr haushälterisch und nur unter der Voraussetzung zu verfahren, daß ihre Unentbehrlichkeit, auch dem Grade nach, unbezweifelt sey.

Es hat 3) die gesetzliche Erhöhung einer zu gelind befundenen Strafe weniger Bedenken, als die gesetzliche Herabsetzung einer für zu hart und wenigstens dem Grade nach für entbehrlich anerkannten Strafe. Sollte man auch künftig durch den Erfolg sich überzeugen, daß in dem Gesetzbuche wegen dieses oder jenes Verbrechens eine zu gelinde Strafe festgesetzt worden sey, so gibt es keine Anstandsursache, in einer besondern gesetzlichen Verordnung dieselbe, unter Anführung dieses Grundes, zu erhöhen. Ganz anders verhält es sich, wenn man zu einer entgegengesetzten Ueberzeugung gelangen sollte. Auch in diesem Falle kann aus rechtlichen und politischen Gründen der Gesetzgeber nicht unthätig bleiben. Es ist aber eben so gefährlich, die zu hart befundene Strafe

Digitized by Google

ohne die Anführung der Gründe dazu, als mit der Beyfügung derselben, in einem besondern Gesetze zu mildern. Das Volk ist nicht fähig, die Grundsätze über eine erforderliche Herabsetzung bestehender Strafen zu fassen. In beyden Fällen würde die Regierung Gefahr laufen, daß die Herabsetzung der Strafe gemißdeutet werde, und das Ansehen gewinne, als ob sie das Verbrechen, worauf jene gesetzt ist, für weniger Unrecht ansehe, als vorher. Man befürchtet daher nicht ganz ohne Grund, daß das neue Gesetz nachtheilige Folgen haben könne. Die Begnadigungen, zu denen man bey dieser Verlegenheit oft seine Zuflucht nimmt, haben nicht nur andere Bedenklichkeiten, sondern sind auch unzureichend. Ein unberathener Inculpat findet den Weg zur Begnadigung nicht immer und wird ein Opfer des zu harten Strafgesetzes. Und bey geheimen Instructionen der Spruchcollegien, auf die zu hart befundenen Strafen nicht zu erkennen, leidet das Ansehen der publicirten Gesetze. In einem neuen Gesetzbuche sind die Herabsetzungen der in den ältern Gesetzen bestimmten Strafen weniger auffällig. Sollten daher auch über die Gelindigkeit der in diesem Entwurfe vorgeschlagenen Strafen Zweifel entstehen, so dürfte es doch rathsam seyn, es zur Zeit dabey zu lassen und den Erfolg abzuwarten.

Es wird 4) ein Staat durch harte Strafgesetze herabgewürdigt. Diese zeugen immer von einem großen Mangel an moralischer und religiöser Bildung, und überhaupt von einer Rohheit der Unterthanen. Das Bedürfniß vieler Todes- und anderer harten Strafen, ist ferner das Zeichen einer mangelhaften Sicherheitspolizey. In der letztern Rücksicht sagt Seneca: Non minus principi turpia esse multa supplicia, quam medico multa funera.

Beyde Vorwürfe treffen den Königlich Sächsischen Staat nicht. Ich darf mich zur Bestätigung dieser Behauptung auf das Zeugniß des verstorbenen Conferenzministers Wurmb berufen. Dieser äußert in einem Aufsatze gegen die Beschuldigung barbarischer Gesetze in Sachsen schon im Jahr 1784.,

Digitized by Google

daß die Sächsische Nation, der man schon lange die Ehre angethan habe, sie für eine der gesittetsten in Deutschland anzusehen, dergleichen Gesetze nicht bedürfe. Vergleiche die Quartalschrift für ältere Litteratur und neuere Lectüre, zweyter Jahrgang, 1. Quartal, 2. Heft, S. 86.

Es haben endlich 5) diejenigen, welche sich mit Gesetzvorschlägen beschäftigen, über sich zu wachen, daß sie bey den Strafbestimmungen sich weder der Einseitigkeit, noch der Partheylichkeit schuldig machen. Man ist gegen Vergehungen, mit deren sinnlichen Antrieben man selbst zu kämpfen hat, oft nachsichtig. Man beurtheilt Verbrechen sehr gemäßigt, wenn man die Veranlassungen zu denselben und den Drang der Umstände aus eigener Erfahrung kennt, durch welche auch nicht böse Menschen dazu sich hinreißen lassen. Je weniger man dagegen mit den Verhältnissen, in denen die Rechtlichkeit der Menschen zuweilen scheitert, bekannt ist, desto strenger pflegt man Verbrecher zu beurtheilen, und desto straffälliger findet man dieselben. Der im Wohlstande geborne und erzogene und im Ueberfluß lebende Mann ist schon durch sein Glück über den Reiz und die Veranlassungen zu den meisten Verbrechen erhaben. Er kann sich nicht in die Lage der Niedrigen und Armen versetzen, die in der Erziehung verwahrlost, vom Unglück geängstiget, durch die Noth gedrängt, vom Druck der Bedürfnisse belastet, dem Reize zu Verbrechen wehrlos bloß gestellt sind. Man sieht es wohl den Gesetzen wider den Diebstählen an, sagte einst der König von Preußen, Friederich der zweyte, als man ihm ein Gesetz, worin auf den Diebstahl Todesstrafe gesetzt war, vorlegte, daß sie von Reichen abgefaßt sind. Eben so erkannte ich oft den Stand derjenigen, welche ich über das Vergehen des Duells urtheilen hörte, aus der Nachsicht, mit welcher solches geschahe.

Nicht weniger bemerkbar ist zuweilen eine große Partheylichkeit der Gesetzverfasser. Der Wohlhabende betrachtet oft die Dürftigen als seine natürlichen Feinde, die ihm seine

Digitized by Google

Güter nicht bloß beneiden, sondern auch nach denselben trachten, und sobald sie Gelegenheit haben, ihn darum zu bringen, solche nicht unbenutzt lassen würden, und sucht sich durch eine strenge Bestrafung aller Verbrechen wider das Eigenthum nicht nur zu sichern, sondern auch an diesen seinen vermeintlichen Feinden zu rächen. So lehrt insbesondere die Erfahrung, daß der Jagdberechtigte gegen Beeinträchtigungen des Jagdrechts, der Capitalist gegen die Banqueroutirer, der Geldbedürftige gegen die Wucherer, die Oeconomen gegen die Felddiebe, und die Besitzer der Waldungen gegen die Holzdiebe nicht selten weit strengere Maßregeln vertheidigen, als Andere, welche sich in einer solchen Lage nicht befinden. In dergleichen Fällen erscheint die Function des Verfassers eines Gesetzes eben so gefährlich, als das Richteramt in einer eigenen Sache. Die Gefahr selbst kann zwar nicht ganz umgangen werden. Es hat aber Jeder, der sich in derselben befindet, Ursache, gegen sich mißtrauisch zu seyn, und seine Wachsamkeit auf seine Unpartheylichkeit zu verdoppeln.

Vermöge dieser Grundsätze habe ich die Todes- und lebenslängliche Zuchthausstrafe, als einen mechanischen oder physischen Zwang, nur in den Fällen vorgeschlagen, wenn sich der Staat bey der bloßen Wahrscheinlichkeit der Abschreckung, welche Freyheits- und andere Strafen, als ein psychologischer Zwang, begründen, und bey der bloßen wahrscheinlichen Sicherheit nicht beruhigen kann. Diese Fälle treten ein, wenn durch Verbrechen Rechte auf unentbehrliche und unersetzliche Güter des Menschen verletzt werden, wie z. B. durch den Hochverrath, die Tödtung, die Brandstiftung und den lebensgefährlichen Raub.

Die nächste Strafe nach der Hinrichtung und der lebenslänglichen Zuchthausarbeit ist in dem Entwurfe zeitige Zuchthausstrafe von 1 bis 10 Jahren. Und auch diese habe ich nicht so häufig in Vorschlag gebracht, als sie bisher angewendet wurde. Nur in Schärfungsfällen wird es dem Richter

Digitized by Google

verstattet, diese Strafzeit zu überschreiten. Dafür sprechen folgende Gründe:

Die Zuchthausstrafe ist, so wie sie auch in dem Königreiche Sachsen vollzogen wird, eine sehr zusammengesetzte und große Strafe. Durch dieselben werden die Sträflinge 1) ihrer Freyheit auf die Strafzeit gänzlich beraubt. Nun ist aber bekannt, daß in jedem Menschen ein unvertilgbarer Trieb nach Freyheit liege, und diese für alle Menschen das schätzbarste Gut sey. Jeder Mensch siehet daher den Verlust der Freyheit, wenn auch damit kein anderes Uebel verbunden ist, für eins der größten Uebel an. Es gehört 2) die Zuchthausstrafe wegen der damit verbundenen harten, oder wenigstens ungewohnten Zwangsarbeit, der beschränkten Lebensmittel, der Entziehung gewöhnlicher Bequemlichkeiten und der körperlichen Züchtigungen, durch welche sie in gewissen Fällen geschärft werden sollen, zu den Leibesstrafen. Personen, denen, vermöge ihres Standes und anderer Verhältnisse, die in den Zuchthäusern vorgeschriebenen Arbeiten, Kost, Entbehrungen und übrige Behandlungen ganz fremd sind, leiden auch dabey auf eine sehr empfindliche Art.

Es ist endlich 3) mit der Zuchthausstrafe eine Schande verbunden, wodurch distinguirte Personen bürgerlich getödtet und gemeine Leute oft wenigstens außer Stand gesetzt werden, nach Verbüßung derselben, ihr voriges Gewerbe fortzusetzen und sich ihren Unterhalt zu verschaffen. Dazu trägt nicht nur die Vorstellung von der Größe des Verbrechens, dessen sich Jemand schuldig gemacht haben müsse, der mit dieser Strafe belegt wird, sondern auch die doppelfarbige Kleidung der Sträflinge und die übrige Behandlung derselben in den Strafanstalten bey. Man hat daher diese Strafe zugleich als eine Ehrenstrafe anzusehen. Die Zuchthausstrafe setzt also nicht nur sehr große Verbrechen voraus, sondern ist auch, so wie alle Ehrenstrafen, möglichst zu beschränken.

Uebrigens verliert diese Strafe, wenn man sie auch wegen geringer oder solcher Verbrechen, welche aus legalen

Digitized by Google

Triebfedern oder aus Uebereilung begangen werden, anwendet, das Entehrende und Abschreckende. Der gemeine Mann kommt dann oft mit Menschen zusammen, die in den Zuchthäusern gewesen sind. Er gewöhnt sich an den Anblick derselben. Der entlassene Sträfling ist für ihn um so weniger ein Anstoß, je öfter er in Erfahrung bringt, daß derselbe wegen eines kleinen Verbrechens die Strafe verbüßt habe. Es werden ferner unter dieser Voraussetzung minder verdorbene Menschen durch die tägliche Gesellschaft mit großen Verbrechern ganz verdorben. Die Trennung der boshaften und gefährlichen Verbrecher von den leichtsinnigen und weniger gefährlichen Sträflingen konnte bisher noch nicht ganz erreicht werden. In dem Umgange mit jenen hören diese die schamlosesten Prahlereyen und ihre bessern Gefühle werden abgestumpft. Es sind daher vorzüglich junge Leute von dieser Strafe auszunehmen. Endlich hat schon die Erfahrung gelehrt, daß die beyden Zuchthäuser in dem Königreiche Sachsen so viele Sträflinge nicht fassen, als bisher dazu verurtheilt wurden. Und welche nachtheilige Folgen sind von der Ueberfüllung der Strafanstalten zu befürchten! Ausführbar wird die Einschränkung der Zuchthausstrafen durch den Vorschlag, das Arbeitshaus zu Colditz zu einem Landesgefängnisse, als einer Strafe, welche nicht entehrender sey, als die Gerichtsgefängnisse, und von diesen sich bloß durch die längere Dauer unterscheide, zugleich zu gebrauchen. Was die Dauer der zeitigen Zuchthausstrafe betrifft, so erkannte man schon bisher, nach Vorschrift der geheimen Instruction der Dicasterien v. 27. May 1783. darauf nicht über 10 Jahre. Und dabey habe ich es gelassen. Längerer Zuchthausstrafen bedarf es in der Regel nicht. Es ist kein Verbrechen von der Art, daß der von dessen Verübung zu hoffende Vortheil durch die Nachtheile einer zehnjährigen Zuchthausstrafe nicht aufgewogen werden sollte. Wer sich daher durch diese Länge der Strafe nicht abschrecken läßt, der würde sich auch durch eine fünfzehn- bis zwanzigjährige Zuchthausstrafe nicht abschrecken

Digitized by Google

lassen. Dann liegt der Grund des verfehlten Strafzwecks nicht in der Kürze der Strafzeit, sondern in der Hoffnung, die sich der Verbrecher machte, der Strafe ganz zu entgehen. Und diese Hoffnung wird durch die größte Strafe und also auch durch die Androhung einer zwanzigjährigen Zuchthausstrafe nicht ausgeschlossen. Es gibt überdieß, wenn auch die in dieser Hoffnung liegende Veranlassung zu Verbrechen durch die Größe der Strafen aufgehoben werden könnte, keinen Maßstab derselben. So wie man Zuchthausstrafen von 15, 18 und 20 Jahren bestimmt, kann man auch dieselben bis auf 30, 40 und 50 Jahren verlängern. Es gibt mit andern Worten für eine fünfzehn- und zwanzigjährige Zuchthausstrafe so wenig einen rechtlichen Grund, als für eine vierzig- und fünfzigjährige Dauer derselben. In Rücksicht des Alters der Personen, welche auf so viele Jahre zur Zuchthausstrafe verurtheilt werden, artet dieselbe oft in lebenslängliche aus. Es fällt sogar in das Absurde, einen Menschen von etliche und 60 Jahren zu einer zwanzigjährigen Strafe zu verurtheilen. Und am Ende hat der Staat einen großen Theil der Unterthanen in den Zuchthäusern zu ernähren.

Nach der Zuchthausstrafe folgt, dem Grade nach, die Gefängnißstrafe, welche, wenn sie nicht 3 Monate dauert, in den Gerichtsgefängnissen, außerdem aber in dem Landesgefängnisse zu Colditz bis zu 3 Jahren verbüßt werden soll. Wer eine härtere Strafe verwirkt hat, als 3 Jahre Gefängniß, der soll zur Zuchthausstrafe verurtheilt werden.

Nur in Schärfungsfällen kann die Gefängnißstrafe sich auf eine längere Zeit erstrecken.

Diese Strafe ist in dem Entwurfe die gewöhnliche. Sie kann in allen Fällen, wenn Todes- oder Zuchthausstrafen nicht nothwendig werden, den Zweck erreichen, da auch der roheste Mensch die Beschränkung seiner Freyheit durch Einsperrung und die Einsamkeit als große Uebel ansiehet. Sie hat überdieß für den Staat weniger nachtheilige Folgen, als alle andere Strafen. Sie gereicht unter andern nicht zur

Digitized by Google

Entehrung der Sträflinge. Das Vergehen, wegen welchem sie auferlegt wird, entehrt mehr, als das Verfahren dabey. Es gibt endlich so viele Grade dieser Strafe, daß sie ganz nach der mannichfaltigen Größe der Strafbarkeit der Verbrechen bestimmt werden kann. Sie läßt sich von 3 Jahren bis zu einem Tage und sogar bis zu einigen Stunden verkürzen und findet also auch wegen der kleinsten Vergehungen eine Anwendung.

In den wenigen Fällen, wo kurze Gefängnißstrafen unwirksam, oder in anderer Rücksicht bedenklich sind, dürfen anstatt derselben nach meinen Vorschlägen Geldstrafen, Handarbeiten und körperliche Züchtigungen gewählt werden. Es sollen nämlich die Spruchcollegien, nebst der Gefängnißstrafe, welche nicht 3 Monate dauert, auf eine verhältnißmäßige Geldbuße, und gegen gemeine Leute, welche Handarbeiten sonst entweder um den Lohn, oder in ihren Gewerben verrichten, auch auf dergleichen Arbeiten alternativ erkennen und dem Richter unter diesen Strafen die Wahl derjenigen überlassen, welche dieser in einer Sache für die zweckmäßigste hält, oder die Richter, im Fall sie die Strafe selbst bestimmen, das Recht haben, einen Inculpaten anstatt der gesetzlich festgesetzten Gefängnißstrafe, nach ihrem Ermessen, auch in Geldstrafe, oder Handarbeit zu verurtheilen. Die Alternative der Geldstrafe leidet aber dann eine Ausnahme, wenn wegen eines Verbrechens dieselbe gar nicht statt findet, wie z. B. wegen des Diebstahls und des Betrugs. Was die körperliche Züchtigung betrifft, so habe ich dieselbe überhaupt nur als eine subsidiarische Strafe, wenn die Gefängnißstrafe ihren Zweck verfehlen würde, in gewissen bestimmten Fällen für zulässig angesehen.

Man scheint auch in dem Königreiche Baiern noch in der neuesten Zeit die Strafe der körperlichen Züchtigung als eine ordentliche Strafe bedenklich gefunden zu haben, da dieselbe, ungeachtet sie in dem Strafgesetzbuche von 1813.

Digitized by Google

sanctionirt war, in dem neuen Entwurfe zu einem Strafgesetzbuche von 1822. ganz übergangen worden ist.

So wie ferner auf Geldstrafen in gewissen Fällen gar nicht erkannt werden soll, so gibt es auch andere Fälle, in denen die Gefängnißstrafen bedenklich gefunden werden. Diese sind, wenn distingnirte Personen geringer Vergehungen, deren gesetzliche Strafen nicht über 3 Monate Gefängniß steigen, sich schuldig gemacht haben und die ämtlichen Verhältnisse oder der Stand dieser Personen durch die Verbüßung derselben herabgewürdigt werden würde.

Ehrenstrafen habe ich endlich bloß als Schärfungen der Zuchthausstrafe vorgeschlagen. Man ist längst darüber einverstanden, daß durch dieselben nicht nur das Ehrgefühl, worin eine vorzügliche Triebfeder zur Unterlassung unerlaubter Handlungen und der größte Sporn zu einem pflichtmäßigen Betragen besteht, abgestumpft, und am Ende ganz vernichtet, sondern auch derjenige, welcher eine solche Strafe erlitten hat, in sofern zu neuen Verbrechen verleitet werde, in wiefern er sich überall zurückgesetzt, von dem Umgange anderer gesitteten Menschen ausgeschlossen, und aller Mittel, sich seinen Unterhalt auf eine rechtliche Weise zu verschaffen, beraubt siehet.

Die Zuchthausstrafe ist aber schon an sich entehrend. Es wird durch die damit verbundene Ausstellung an den Pranger und die körperliche Züchtigung das Entehrende derselben bloß vermehrt. Auch haben diese Schärfungsmittel nicht in allen Fällen statt, wenn auf Zuchthausarbeit erkannt wird.

§. 4.

Von der Bestimmtheit der Strafen in einzelnen Fällen und der Beschränkung der richterlichen Willkühr.

Der specielle Theil eines Criminalgesetzbuchs unterscheidet sich von dem generellen und allgemeinen Theile desselben dadurch, daß man in dem letztern, Grundsätze sanctionirt, welche auf alle oder wenigstens mehrere Verbrechen und deren

Digitized by Google

Bestrafung eine Anwendung leiden, in dem erstern aber diejenigen Handlungen einzeln bezeichnet, welche als Verbrechen angesehen, und die Strafe sowohl der Art, als dem Grade nach bestimmt, womit jedes Verbrechen, nach Unterschied der Umstände, unter denen es verübt werden kann, geahndet werden soll, damit nicht nur jeder Unterthan unterrichtet werde, welche Handlungen er zu unterlassen habe, auch vorher wissen könne, welche Strafe ihn treffen werde, wenn er sich einer derselben dennoch schuldig machen sollte und sich davon schon durch die Vorstellung von dem ihm bevorstehenden Strafübel abschrecken lasse, sondern auch der Richter über die Anwendung der allgemeinen Grundsätze und Vorschriften eine Anleitung erhalte, und sowohl einer möglichen Verirrung, als auch leidenschaftlichen Excessen desselben dabey vorgebeugt werde. Es ist daher das erste Erforderniß des speciellen Theils eines Criminalgesetzbuchs, daß er sich über alle Handlungen, welche Verbrechen sind, verbreite, und darin kein Fall übersehen werde, der besonders in der letzten Rücksicht einer nähern Bestimmung bedarf.

So wünschenswerth aber auch diese Bestimmtheit ist, so lehrt doch die Erfahrung, daß sie nicht ganz erreichbar sey, und in soweit sie erreichbar ist, auch leicht übertrieben werden könne. Es gehet erstens über menschliche Kräfte, alle mögliche Straffälle vorauszusehen, und die nöthigen Vorschriften darüber zu erschöpfen. Es würde aber auch zweytens ein solches Unternehmen eine unübersehbare Casuistik zur Folge haben und durch den Umfang des Gesetzbuchs der Gebrauch desselben sehr erschwert werden und mehr verlieren, als gewinnen. Aus diesem Grunde hat selbst die mögliche Bestimmtheit des speciellen Theils eines Criminalgesetzbuchs ihre Gränzen. Es muß bey der Entscheidung einzelner vorkommender Criminalsachen der eigenen Beurtheilung des Richters sehr viel überlassen werden. Zuweilen reichen dabey nicht einmal die in dem generellen Theile sanctionirten allgemeinen Grundsätze aus, und es sieht sich der Richter genöthiget, zu dem philosophischen Criminalrechte seine Zuflucht zu nehmen. Diese dem Richter in einem Gesetzbuche nachzulassende eigene Beurtheilung der Strafbarkeit gewisser Fälle, kommt unter dem Namen der rich-

Digitized by Google

terlichen Willkühr vor. Da die verschiedenen Fälle, welche besondere Strafen erfordern, im voraus nicht vollständig übersehen und die nöthigen Bestimmungen darüber nicht ganz erschöpft werden können, so hat eine zu große Beschränkung der richterlichen Willkühr noch die nachtheilige Folge, daß nicht selten Verbrechen, die in Ansehung der objectiven oder subjectiven Strafbarkeit sehr verschieden sind, mit einer und derselben Strafe geahndet werden. Der Richter ist genöthiget, Gesetze auf alle Fälle anzuwenden, auf welche dieselben nicht passen. Es kommen bald zu harte, bald zu gelinde Entscheidungen zum Vorschein. Dabey wird die Justiz weit mehr gefährdet, als durch eine große richterliche Willkühr. Man setzt wegen der bloßen Möglichkeit, daß ein Richter bey der Anwendung nicht ganz bestimmter Strafgesetze zuweilen fehle, Strafen fest, von denen mit Gewißheit vorherzusehen ist, daß sie in vielen Fällen unverhältnißmäßig sind. Es kommt dazu, daß in dem Königreiche Sachsen wichtige Criminalsachen in den Spruchcollegien von gebildeten, rechtskundigen und erfahrnen Männern collegialisch erwogen und entschieden werden. Ein solches Verfahren ist überdieß sehr inconsequent. Die Entscheidung der Frage, ob ein Inculpat das ihm beygemessene Verbrechen verübt habe, und schuldig oder unschuldig sey, ist von noch größerer Wichtigkeit, als im ersten Falle die Verurtheilung in eine größere oder kleinere Strafe. Und gleichwohl trägt man weniger Bedenken jene der Willkühr des Richters zu überlassen, als diese. Es sind zwar die Beweismittel, wenn ein Inculpat läugnet, bestimmt, aber wie viel bleibt bey der Aufsuchung und Prüfung derselben dem Inquirenten, und wie viel bey der Beurtheilung des Gewichts, welches dieselben, theils einzeln, theils in ihrer Verbindung auf die Verurtheilung oder Lossprechung des Angeschuldigten haben dürften, den Urtelsverfassern überlassen! Oft führt ein einziger Mann eine wichtige Untersuchung. Von dessen Aufmerksamkeit und Thätigkeit hängt dann die Auffindung der Zeugen und Anzeigen für und wider den Inculpaten ab. Wie schwer ist es, die Unverdächtigkeit jener auszumitteln. Und wie widersprechend und schwankend sind oft nicht diese! Bey dem Ausspruche des Schuldig oder Unschuldig hängt weit

Digitized by Google

mehr von dem Inquirent und Urtelsverfasser ab, als bey der Anwendung eines nicht ganz bestimmten Strafgesetzes. Zuweilen ist es sogar streitig, ob die in Frage befangene Handlung ein Verbrechen und welches sie sey, oder ob und wie weit ebendieselbe dem Handelnden zur Strafe zugerechnet werden könne. Vergleiche des Dänischen Etatsraths Oersted, Grundregeln der Strafgesetzgebung, Kopenhagen, 1818 §. 68 und 69 S. 416 ff. ingleichen des Oberamtmanns Escher zu Grüningen im Kanton Zürich, Abhandlungen über Gegenstände der Strafrechtswissenschaft, veranlaßt durch die Bearbeitung des Entwurfs eines Strafgesetzbuchs für den Kanton Zürich von 1822. S. 72. ff. und den neuen Entwurf eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Baiern v. 1822. in der Vorrede, S. IX. Daraus erhellet, wie groß die Aufgabe sey, bey Abfassung eines Criminalgesetzbuchs das gehörige Maß der richterlichen Willkühr, in Ansehung der Arten und Grade der Strafen zu treffen. Es läßt sich im Allgemeinen darüber etwas weiter nicht sagen, als daß der Gesetzgeber die Strafe eines jeden Verbrechens und in jedem Falle, der eine Veränderung derselben erfordert, so genau zu bestimmen habe, als solches überhaupt möglich ist, und unbeschadet der übrigen erforderlichen Eigenschaften eines Criminalgesetzbuchs, in Ansehung der Uebersicht, der Kürze und der Erschöpflichkeit oder Unerschöpflichkeit der einzelnen Fälle, geschehen kann. Diese Regel dürfte, nach meiner Ueberzeugung, nur auf folgende Art in Anwendung gebracht werden können. Man bahnt sich dazu zuvörderst den Weg, wenn man die Verbrechen, so wie ich in dem 1. §. gezeigt habe, mit Rücksicht auf die dadurch verletzten oder gefährdeten Rechte, gehörig classificirt. Dadurch werden schon gewisse Hauptstraffälle geschieden. Es lassen sich sodann die verschiedenen Grade der objectiven Größe einzelner Classen der Verbrechen und der von dieser abhängenden Strafarbeit derselben, so wie die vielen, in diesen Rücksichten zu unterscheidenden einzelnen Fälle auf allgemeine Fälle, unter denen mehr oder weniger derselben begriffen sind, zum Theil reduciren. Das sucht man soviel als möglich auszuführen. Man hebt die allgemeine Fälle aus und bemüht sich eine Strafe aufzufinden, die wenigstens der objectiven Strafbarkeit der mehreren darin

Digitized by Google

enthaltenen einzelnen Fälle größtentheils entspricht. Da aber die ähnlichen unter einem Falle zusammen begriffenen mehrern Fälle immer noch verschieden sind, und es vorauszusehen ist, daß die für alle bestimmte Strafe nicht immer passen dürfte, so kann dieselbe keine absolut bestimmte seyn. Man pflegt daher nur den niedrigsten und höchsten Grad dieser Strafe zu bestimmen und überläßt die Bestimmung der Zwischengrade in einzelnen vorkommenden Fällen dem richterlichen Ermessen. Zuweilen gibt es auch für die Bestimmung des niedrigsten Grades der Strafe kein Anhalten und man ist genöthiget, es bey der Bestimmung des höchsten Grades derselben bewenden zu lassen. Es können unter andern die verschiedenen Grade der subjectiven Größe und Starkbarkeit der Verbrechen unter allgemeine Fälle nicht gebracht werden. Die beyden Fälle, da Jemand entweder mit Vorsatz oder mit Schuld (Dolo oder Culpa) ein Verbrechen begehet, welche man gewöhnlich als allgemeine Fälle rücksichtlich der Zurechnung und der subjectiven Strafbarkeit aufstellt, scheinen bloß verschieden zu seyn. Denn die sogenannten verschuldeten Verbrechen oder die durch gefährliche Handlungen wider Willen der Handelnden veranlaßten Beschädigungen, können denselben bloß dann zur Strafe zugerechnet werden, wenn die gefährlichen Handlungen mit Wissen und Willen unternommen worden sind. Unter dieser Voraussetzung findet aber, in Ansehung der Zurechnung kein subjectiver Unterschied statt. Der Fall, wenn Jemand einen Andern absichtlich beschädiget, ist von dem Falle, wenn Jemand einen Andern zwar wider seinen Willen, aber durch eine gefährliche Handlung, die er mit Wissen und Willen unternommen hat, beschädigt, bloß objectiv verschieden, da die Handlung im ersten Falle als eine wirkliche Beschädigung und im zweyten Falle als eine bloß gefährliche widerrechtlich ist. Die verschiedenen Grade der subjectiven Strafbarkeit der Verbrechen nöthigen daher den Gesetzgeber immer, sich bey der Bestimmung des niedrigsten und höchsten Grades der Strafen zu beruhigen. Es machen bloß diejenigen Strafen Ausnahmen, welche keine Grade haben, der ich weiter unten gedenken werde. Um die Richter in den Stand zu setzen, bey der ihnen überlassenen Bestimmung der Strafgrade zwischen dem Mini-

Digitized by Google

mum und Maximum weniger zu fehlen, sind in dem allgemeinen Theile eines Criminalgesetzbuchs die Grundsätze über die objective und subjective Strafbarkeit der Verbrechen aufzustellen, so wie ich in dem 170 bis 172. §. gethan habe. Diese geben denselben ein hinreichendes Anhalten. Für die Zahl der zwischen dem niedrigsten und höchsten Grade einer Strafe dem richterlichen Ermessen zu überlassenen Grade derselben gibt es keine andere Regel, als daß derselben nicht mehr und nicht weniger seyn dürfen, als verschiedene Grade der Strafbarkeit, welche bey der Bestimmung der Strafe des allgemeinen Falls nicht berücksichtigt worden sind, unter den in denselben begriffenen Fällen angetroffen werden. Gibt es nach dieser Regel zu viele Zwischengrade innerhalb des bestimmten niedrigsten und höchsten Grades einer Strafe, so liegt der Fehler oft darin, daß man zu viele verschiedene Fälle unter einen Fall gebracht hat, da man sie doch, unbeschadet der Kürze, in mehrere hätte auflösen können. Des Fehlers scheint man sich in dem neuen Entwurfe eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Baiern schuldig gemacht zu haben. Hier ist man bey der Bestimmung der richterlichen Willkühr von einem Extremum in das andere gefallen. Es sey mir erlaubt, diese Maßregeln, ehe ich zu andern übergehe, durch einige Beyspiele zu erläutern. Gewisse Unterarten der durch die Classification der Verbrechen geschiedenen Hauptarten derselben lassen sich unter allgemeine Begriffe bringen und werden zum Theil auch durch besondere Namen ausgezeichnet. So unterscheidet man 1) in Ansehung des Verbrechens der öffentlichen Gewalt den Aufruhr von den übrigen öffentlichen Gewaltthätigkeiten; 2) unter den Verbrechen wider die Gesundheit und Freyheit den Raub, den gefährlichen Diebstahl, den Menschenraub, die Entführung, die Nothzucht, die Zerrüttung der Geisteskräfte von andern Verletzungen oder Gefährdungen der Gesundheit und Beeinträchtigungen der Freyheit; 3) unter den Injurien das Majestätsverbrechen und die Verletzung der höchsten Ehrerbietung und endlich 5) unter den Verbrechen wider das Eigenthum den Diebstahl, den Betrug, und die Beschädigung, welche nicht in der Absicht geschieht, sich eine fremde Sache zuzueignen, und was den Betrug betrifft, die Unterschlagung und

Digitized by Google

Täuschung des Credits von andern Betrügereyen, und setzt für dergleichen allgemeine Fälle besondere Strafen fest. Es werden dieselben jedoch gewöhnlich nur dem niedrigsten und höchsten Grade nach bestimmt. Können die Unterarten der einzelnen Classen der Verbrechen unter allgemeine Begriffe nicht gebracht werden, so sucht man diejenigen Arten und Grade der Rechtsverletzungen auf, welche sich am nächsten kommen und eine sehr große Abstufung der Strafen nicht erfordern, scheidet diese von andern Arten und Graden der Rechtsverletzungen, die in Ansehung der Strafbarkeit sehr verschieden sind, und formirt auch dadurch allgemeine Fälle, für welche sich ebenfalls Strafen wenigstens dem niedrigsten und höchsten Grade nach bestimmen lassen. Man verordnet z. B. besondere Strafen wegen der Verbrechen wider die Gesundheit, je nachdem sie im Verwunden, oder im Verstümmeln, oder in der Veranlassung einer Krankheit bestehen, ferner wegen der Verbrechen wider die Freyheit, je nachdem die verübten Gewaltthätigkeiten größer oder kleiner sind, und wegen der Verbrechen wider das Eigenthum, je nachdem Jemand einem Andern mehr oder weniger entwendet, oder sonst einem größern oder kleinern Schaden zugefügt und sich bey der Art der Verübung dieser Verbrechen mehr oder weniger gefährlich gezeigt hat.

Da nun aber bey diesem Verfahren weder alle mögliche Grade der Verletzungen und der damit verbundenen Gefahren, noch alle die Umstände, von denen die Größe der subjectiven Strafbarkeit abhängt, erschöpft werden und die mit der größten Umsicht zusammengestellten Fälle oft noch mit so großen Veränderungen vorkommen können, daß auch die bloß nach dem niedrigsten und höchsten Grade bestimmten Strafen nicht immer anwendbar seyn und entweder die bestimmten niedrigsten Strafgrade dennoch als zu große, oder die festgesetzten höchsten Strafgrade dennoch als zu gelinde Strafen in gewissen Fällen erscheinen würden, so gibt es noch den Ausweg, daß man die Fälle ausbebt, in denen der niedrigste oder höchste Grad einer bestimmten Strafe Ausnahmen leidet und solche unter den Titeln der Milderungs- und Schärfungsfälle entweder schon in dem allgemeinen Theile, oder bey einzelnen

Digitized by Google

Strafbestimmungen in dem speciellen Theile, je nachdem sie auf mehrere Verbrechen passen oder nicht, ausdrücklich festgesetzt. Als solche Schärfungsfälle kommen die ideale Concurrenz mehrerer verschiedener Verbrechen in einer Person und der Rückfall oder die Wiederholung eines Verbrechens von einem Menschen, der wegen desselben schon bestraft worden ist, in Betrachtung. Vergleiche das 5te Cap. des 1ten Theils dieses Entwurfs. Die Milderungsfälle betreffen größtentheils die subjective Strafbarkeit. Dahin gehören z. B. die Fälle, wenn ein Verbrecher noch nicht 21 Jahre alt ist, oder Jemand bey der Verübung eines Verbrechens sich nicht ganz bewußt gewesen ist, oder sich dazu in einem ausserordentlichen Nothstande hat hinreißen lassen. Vergleiche das 6te Cap. des 1ten Theils dieses Entwurfs.

Eben dieses Auskunftsmittel ist man zu ergreifen gezwungen, wenn Strafen gar keine Grade haben, wie die einfache Todesstrafe, oder diejenigen Grade, welche noch in Ansehung derselben statt finden, nicht ausreichen. Von der letztern Art ist die lebenslängliche Freyheitsberaubung. Diese Strafe kann bloß in Ansehung des Orts der Gefangenschaft und der Behandlung des Sträflings während derselben, gewisse Grade haben, da man den Sträfling entweder in einem Zuchthause oder in einem Gefängnisse enthält, ferner demselben Eisen anlegt oder nicht, und dessen Nahrungsmittel mehr oder weniger beschränkt. Ein Strafmilderungsgrund gegen die einfache Todesstrafe bewirkt immer die Verwandlung derselben. Und wenn ein solcher Grund in Ansehung der einfachen lebenslänglichen Gefangenschaft eintritt, ist eine zeitige Gefangenschaft die Folge.

Was nun die Wirkungen der Schärfungs- und Milderungsgründe auf die Erhöhung oder Herabsetzung der festgesetzten Strafen betrifft, so lassen sich solche wieder im Allgemeinen nicht bestimmen. Es ist sogar in der Regel gefährlich, ein Minimum oder ein Maximum der Straferhöhung oder Strafmilderung, die sie in einzelnen Fällen zur Folge haben sollen, gesetzlich auszusprechen. Es bewendet daher größtentheils bey der Bestimmung der Rücksichten, welche der Richter dabey zu nehmen habe.

Digitized by Google

Noch weniger als bey der Bestrafung vollbrachter Verbrechen und dergleichen Theilnahme an Verbrechen kann die richterliche Willkühr bey der Bestrafung bloßer verbrecherischer Versuche, der ungleichen Theilnahme an Verbrechen und der Begünstigung derselben beschränkt werden. Denn diese Vergehungen sind nicht nur rücksichtlich der Rechtsverletzungen, auf welche sie sich beziehen, sehr verschieden, sondern haben auch unbestimmbare Grade. Eben so verhält es sich mit der Strafbarkeit der Drohungen und der verschuldeten Verbrechen oder der durch gefährliche Handlungen wider Willen der Handelnden verursachten Beschädigungen. Diese Vergehungen sind erstens so verschieden, als es Rechte gibt, welche durch dieselben gefährdet werden können.

Es hängt zweytens die Größe der Strafbarkeit dieser Vergehungen von der Größe der Rechtsgefahr ab, in welche Andere durch sie versetzt werden. Und diese beruht wieder auf der Größe der Wahrscheinlichkeit, mit der, vermöge derselben, eine Rechtsverletzung zu befürchten ist. Es eröffnet sich also bey der Bestrafung der verbrecherischen Versuche, der ungleichen Theilnahme an Verbrechen, der Begünstigung derselben, der Drohungen und der verschuldeten Verbrechen für die richterliche Willkühr unvermeidlich ein vorzüglich weites Feld. Wollte man wegen derselben absolut bestimmte Strafen festsetzen und auch nur ohne Ausnahme den niedrigsten und höchsten Grad der Strafen vorschreiben, so würde das alle die nachtheiligen Folgen haben, deren zu Anfange dieses Paragraphen von mir gedacht worden ist.

Anhang.

Bemerkungen ad §. 153.

Ad 1. Daß dem Menschen in den ersten Jahren seines Alters das zur Strafzurechnung nöthige Bewußtseyn mangle, und dieser Mangel vorauszusetzen sey, darüber ist Eine Stimme. Nur darüber gibt es verschiedene Meinungen, bis zu welchem Jahre und Alter diese Vermuthung gegründet sey. Gewöhnlich nimmt man mit Rücksicht auf das Römische Recht, als den

Digitized by Google

Terminum ad quem das Ende des 7ten Jahres an. Wer aber mit der Erziehung der Kinder sich beschäftiget und die Handlungsweise derselben genau zu beobachten Gelegenheit gehabt hat, der wird gefunden haben, daß Kinder auch nach dem 7ten Jahre bis zu dem 10ten, 12ten und 14ten Jahre in der Regel noch nicht die Geistesstärke besitzen, um nach gewissen Begriffen und Grundsätzen zu handeln. Ich trete darin ganz dem Hofrath Kleinschrod bey, welcher in der systematischen Entwickelung der Grundlage und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts Th. 1. §. 80. S. 163. darüber folgendes sagt: die weichern und reizbarern Werkzeuge der Kinder erlauben keinen dauerhaften Eindruck und keinen festen Character. Die Begriffe von Recht und Unrecht sind vorübergehend, wenn sie auch hier und da entstehen sollten. Das Kind kann wohl einsehen, daß etwas unerlaubt ist, aber es hat davon keine bestimmte Kenntniß. Es folgt dem Stoße einer auffallenden Begierde, denkt nicht mehr ans Unerlaubte, läßt sich zur nämlichen That hinreißen, die es zu einer andern Zeit aus Furcht vor Schlägen nicht zu begehen wagt. Außer dem Mangel des Bewußtseyns scheinen mir aber auch noch andere Gründe dafür zu sprechen, daß man junge Leute vor dem 10ten, 12ten und 14ten Jahre der Criminaljustiz nicht unterwerfe. Dergleichen Kinder sind noch gar nicht in das bürgerliche Leben eingetreten und handeln noch gar nicht selbstständig. Ihr ganzes Thun und Lassen beschränkt sich auf das elterliche Haus und die Schulstube. Und wenn sie außer dem Cirkel ihrer Familie und ihrer Bildungsanstalt handeln, so erscheinen sie in der Regel als Organe ihrer Eltern und Erzieher. Begehen sie aber wirkliche Verbrechen, so liegt die Veranlassung mehr in schlechten Beyspielen, schlechter Erziehung und dem Mangel an der nöthigen Aufsicht. Man unterwirft die Kinder eben deßwegen bis nach zurückgelegtem 14ten Jahre der Erziehung, weil sie bis zu dem Alter selbstständig zu handeln für unfähig gehalten werden. Daraus folgt, daß die öffentliche Sicherheit durch sie wenig gefährdet werde und die Vollziehung harter Strafen, wenn sie sich wirklich durch Verbrechen vergehen, weniger nöthig sey, sondern man wegen der Verbrechen der Kinder bis zum 14ten Jahre mehr die

Digitized by Google

Eltern und Erzieher derselben verantwortlich machen müsse. Es hat daher schon das Baiersche Gesetzbuch Art. 120. die Zeit der Unzurechnungsfähigkeit der Kinder bis nach Verlauf des 8ten Jahres erweitert. Das Holländische Gesetzbuch betrachtet die Kinder bis zum 12ten Jahre für unzurechnungsfähig. Und das Oesterreichische Gesetzbuch bestimmt, daß Kindern vor dem vollendeten 14ten Jahre eine Handlung als Verbrechen nicht zugerechnet werden solle. Nun schließen zwar die beyden letzten Gesetzbücher durch diese Vorschriften bloß die richterlichen Strafen aus, allein davon ist auch hier nur die Rede. Die Strafen, welche die Erziehung der Kinder zuweilen erfordert, sind kein Gegenstand des Gesetzbuchs.

Ad 2. Der Blödsinn hat mehrere Grade. Der höchste Grad macht einem Kinde gleich. Vergleiche Hoffbauer, Psychologie in ihren Hauptanwendungen auf die Rechtspflege, §. 37. ff. S. 40. Der Zustand gehört in einem gewissen Grade auf jeden Fall zu denjenigen, in dem das zur Strafzurechnung erforderliche Bewußtseyn oft mangelt. Näher läßt sich dieser Grad der Krankheit nicht bestimmen. Uebrigens unterscheidet zwar das Oesterreichische Gesetzbuch §. 2. sub Litt. b. eine dauernde und abwechselnde Sinnenverrückung, und es gibt allerdings dergleichen Seelenkrankheiten, in denen die Subjecte dilucida intervalla haben, wie z. B. den periodischen Wahnsinn, allein wer mag den Anfang und das Ende der lichten Zwischenräume bestimmen? Und wenn das auch geschehen könnte, so pflegt man doch Strafen an Seelenkranken aus mehrern Gründen nicht zu vollziehen. Vergleiche Hoffbauer a. a. O. §. 87. ff.

Ad 3. Diese Bestimmungen scheinen keinem Zweifel unterworfen zu seyn. Auch befinden sie sich in dem Baierschen Gesetzbuche Art. 120. Nro. 5. Der Naturfehler der Taubstummheit hindert unter andern die Geistesbildung und hat eine gewisse Unbehülflichkeit des Verstandes zur Folge. Es ist den Taubstummen, ohne besondern Unterricht, schwer und oft unmöglich, zu abstracten Begriffen zu gelangen, deren Gegenstände sich nicht sinnlich darstellen lassen, wie die Begriffe von Recht und Pflicht. Denn das Mittheilen unserer Gedanken ist eine nothwendige Bedingung der Entwicklung und

Digitized by Google

Ausbildung unserer Geistesvermögen. Wer sich nicht mittheilen kann, der entbehrt des vornehmsten Reizmittels zum Denken. Denken und Sprechen stehen daher in der innigsten Wechselwirkung. S. Hoffbauer, Psychologie in ihren Hauptanwendungen auf die Rechtspflege, §. 163. ff.

Ad 4. Der Zustand des Schlafens wird zwar dem Zustande des Wachens entgegengesetzt, es gibt aber noch einen Zwischenzustand bey dem Uebergange vom Wachen zum Schlafen und vom Schlafen zum Wachen, in dem der Mensch sich ebenfalls wenigstens nicht ganz unbewußt ist. Diesen Zustand nennt man im gemeinen Leben Schlaftrunkenheit. S. Hoffbauer, a. a. O. §. 496. ff.

Ad 5. Ich setze also hier ebenfalls eine Sinnenlosigkeit voraus. Daß diese unter andern durch hitzige Getränke, betäubende Sachen und Affecte bewirkt werden könne, lehrt die Erfahrung. Dessen ungeachtet gibt es verschiedene Ansichten und Meinungen über die Zurechnung der in einem solchen Zustande verübten Verbrechen. Man macht davon gewöhnlich nur unter der Voraussetzung eine Ausnahme, wenn Jemand unverschuldet in den Zustand der Sinnlosigkeit versetzt worden ist. Dieser Meinung liegt aber eine Verwechslung der Gegenstände zum Grunde. Man unterscheidet nicht gehörig die Handlungen, welche Jemand in einem sinnlosen Zustande unternommen hat, von den Handlungen, durch die sich ebenderselbe in den Zustand versetzt hat. Da der Mangel des Bewußtseyns die Strafzurechnung unwidersprechlich ausschließt, so kann die in dem Zustande unternommene Handlung, der Zustand mag entstanden wie er will, dem Handelnden auf keinen Fall zugerechnet werden. Eine ganz andere Frage ist aber: ob und in wiefern Jemanden die Handlung, durch welche er sich den Zustand zugezogen hat, zur Strafe zugerechnet werden könne? Von der Zurechnung einer solchen Handlung ist aber erst im folgenden die Rede. Uebrigens enthält eben diese Vorschrift das Oesterreichische Gesetzbuch §. 2. sub Litt. c.

Es kommen allerdings die Fälle vor, daß Jemand im nüchternen Zustande und mit vollkommener Besinnung den Vorsatz faßt, ein Verbrechen zu begehen, sich aber zur Ausführung

Digitized by Google

desselben zu furchtsam oder zu weich fühlt und in der Absicht, um sich verwegener und gefühlloser zu machen, hitzige Getränke zu sich nimmt. Wenn ein solcher Mensch nachher auch das vorher beschlossene Verbrechen in dem höchsten Grade der Trunkenheit ausübt, so handelt er dennoch vorsätzlich. Die Trunkenheit und Sinnlosigkeit ist in dem Fall als das Mittel anzusehen, dessen sich der Verbrecher zur Vollbringung der That bediente. Anders würde der Fall seyn, wenn Ebenderselbe in dem Zustande ein anderes Verbrechen beging, als er beabsichtigt hatte. Dann kommen die Vorschriften des folgenden §. in Anwendung. Vergl. das Oesterreichische Gesetzbuch §. 2. sub Litt. c. Hier wird der Fall von der Strafloſigkeit eines in einem bewußtlosen Zustande verübten Verbrechens ausgenommen, wenn sich Jemand in der Absicht, um das verübte Verbrechen zu begehen, in den Zustand gesetzt haben sollte. Ferner das Baiersche Gesetzbuch §. 40. und Tittmann, Entwurf zu einem Strafgesetzbuch §. 27. ff.

Bemerkungen ad §. 157.

Wenn sich Jemand nicht in der Absicht, um das verübte Verbrechen zu begehen, in den bewußtlosen Zustand versetzt hat, so lassen sich noch folgende Fälle denken. Es kann Jemand durch Täuschung oder äußere Gewalt wider Wissen und Willen und ganz ohne sein Verschulden, oder zwar wider Willen, aber doch durch eine zurechnungsfähige Handlung und wie man gewöhnlich sagt, durch eigene Schuld Culpa quadam, in den Zustand gerathen seyn oder auch sich mit Wissen und Willen, um ein anderes Verbrechen zu begehen, als er verübt hat oder in gar keiner verbrecherischen Absicht, sondern bloß aus Sinnlichkeit, in denselben versetzt haben. In dem ersten Falle nimmt Niemand die Strafzurechnung des in dem Zustande verübten Verbrechens an. Es findet aber auch dieselbe in den übrigen Fällen nicht statt. Im Gegentheil würde auch ein Verbrechen, das Jemand in einem Wahnsinne, den er verschuldet hat, begehet, zurechnungsfähig seyn. Es ist vielmehr in den Fällen zuvörderst zu unterscheiden, ob die Handlung, durch welche sich Jemand in einen bewußtlosen Zustand versetzt hat, erlaubt oder unerlaubt war, und wenn sie wirklich unerlaubt

Digitized by Google

war, ob sie ihm zur Strafe zugerechnet werden kann oder nicht. Oft sind die Handlungen, durch welche sich Jemand in einen bewußtlosen Zustand setzt, nach der in dem 83ten §. des Gesetzbuchs enthaltenen Bestimmung, als rechtsgefährliche unerlaubt, und ihre Zurechnungsfähigkeit hängt davon ab, ob der Handelnde sich der Gefahr einer rechtswidrigen Folge bewußt war oder nicht und sich im ersten Falle davon dennoch nicht abhalten ließ. Wer z. B. weiß, daß er hitzige Getränke oder über eine Quantität derselben nicht vertragen könne, und im Rausche zu Excessen geneigt sey, sich aber darin dennoch übernimmt, der macht sich unläugbar einer rechtsgefährlichen Handlung schuldig und ist ohne Rücksicht auf den Erfolg, strafbar. Das ist die Hauptansicht, aus der die Ausschweifung im Trunke als eine strafbare Handlung betrachtet werden kann.

Es kann aber auch die Handlung, wodurch sich Jemand in einen bewußtlosen Zustand versetzt, an sich unerlaubt seyn, wenn z. B. Jemand zu einer Zeit schläft, wo er wachen sollte und in diesem Schlafe ein Verbrechen begeht. Hauptsächlich gehört der Fall hierher, wenn Jemand in der Absicht, um sich zur Vollbringung eines Verbrechens fähig zu machen, sich berauscht, in dem Zustande aber ein anderes Verbrechen verübt, als er begehen wollte. Er wollte z. B. einen Andern bloß insultiren und niederwerfen, und er verübt einen Mord, oder vergehet sich an einer andern Person, in Ansehung welcher die Handlung ein weit größeres Verbrechen ist, als rücksichtlich desjenigen, den er beleidigen wollte. In diesem Falle muß es zwar dabey bleiben, daß das verübte, aber nicht beabsichtigte größere Verbrechen demselben, in Ermanglung des Bewußtseyns, zur Strafe nicht zugerechnet werden kann, es erscheint aber die Handlung, wodurch er sich in den bewußtlosen Zustand versetzte, in doppelter Rücksicht unerlaubt. Sie ist theils in Ansehung des Vorsatzes, ein Verbrechen zu begehen, als ein verbrecherisches Beginnen (Conatus delicti), theils auch, in Rücksicht des wider Willen verübten Verbrechens, als eine gefährliche Handlung anzusehen und daher aus doppeltem Grunde strafbar. War dagegen Jemand zur Unternehmung der Handlung, wodurch er sich den bewußtlosen

Digitized by Google

Zustand, in dem er ein Verbrechen beging, zugezogen hat, berechtiget, und dieselbe also erlaubt, so ist weiter zu unterscheiden, ob er nicht etwas gethan, durch dessen Unterlassung, oder etwas unterlassen habe, durch dessen Beobachtung das in dem Zustande verübte Verbrechen dennoch hätte vermieden werden können und solches ihm zugerechnet werden könne oder nicht. Diese Rücksichten haben vorzüglich auf die im Schlafe verübten Verbrechen eine Anwendung. Das Schlafen ist zur gehörigen Zeit in der Regel eine erlaubte Handlung. Hat Jemand nun in dem Zustande einen Andern verletzt, so ist vor allen Dingen zu erörtern, ob ersterer nicht durch eine vorhergehende Handlung oder Unterlassung das Verbrechen veranlaßt habe. Das würde der Fall seyn, wenn Jemand weiß, daß er an der Krankheit des Nachtwandelns leide und in derselben Andern gefährlich werde, solches aber an Orten, wo man ihn nicht kennt, verschweigt, und die erforderlichen Sicherheitsmaßregeln nicht anwendet, oder wenn eine Amme den Säugling zu sich ins Bette nimmt und denselben im Schlafe erdrückt. S. Hoffbauer, Psychologie in ihren Hauptanwendungen auf die Rechtspflege §. 152. ff. Die Handlung, wenn eine Amme den Säugling in ihrem Bette neben sich legt, ist auf jeden Fall eine lebensgefährliche, wie mehrere vorgekommene Beyspiele beweisen. Wagt nun eine solche Person diese Handlung dennoch und erdrückt im tiefen Schlafe das Kind, so kann ihr zwar nicht die Tödtung, wohl aber die gefährliche Handlung der Aufnahme des Kindes in ihr Bette zur Strafe zugerechnet werden.

Eben so dürfte auch die Zurechnung eines Verbrechens zu beurtheilen seyn, dessen sich Jemand in dem bewußtlosen Zustande des größten Grades eines Affects schuldig gemacht hat. Vorzüglich kann ein hoher Grad des Zorns und der Furcht oder des Schrecks die Wirkung haben. S. Hoffbauer, a. a. O. §. 216. ff.

In diesen Fällen pflegt man die Veranlassung des Affects zu berücksichtigen und die in einem auf diese Art entstandenen bewußtlosen Zustande verübten Verbrechen nur dann nicht zur Strafe zuzurechnen, wenn die Verbrecher zu der Zeit, wo sie gereizt worden waren, auf erlaubten Wegen sich befunden

Digitized by Google

hatten und durch eine widerrechtliche Handlung in den Affect versetzt worden waren, so daß man denselben gerecht nennen kann. Man spricht daher von einem gerechten und ungerechten Zorne. Man denkt sich dabey folgende Fälle: Einer ist in den heftigen Zorn gerathen, weil ihn ein Anderer fortgesetzt insultirt hatte. Ein anderer ist räuberisch angegriffen worden und gerieth dadurch so in Schrecken, daß er die Besinnung verlor und in dem Zustande die Gränzen der Nothwehr überschritt. Ein entgegengesetzter Fall würde seyn, wenn Jemand in eine fremde Wohnung, um zu stehlen, eingebrochen hätte, daselbst aber ergriffen worden wäre, auch darüber aus Furcht und Schrecken die Besinnung verloren und diejenigen, welche ihn festzuhalten suchten, auf der Flucht gefährlich verletzt hätte.

Diese Theorie beruht aber nicht auf richtigen Grundsätzen. Wenigstens wird auf diese Art die Sache nicht erschöpft. Ich berücksichtige in den Fällen allein die Handlung, durch welche Jemand in einen so hohen Grad des Affects, der ihn der Besinnung beraubte, versetzt worden ist. Zunächst besteht diese immer in der Unterlassung der Bezähmung des Affects und entfernt in der Anreizung und Erregung ebendesselben. Auch kommt noch die Handlung, welche zu der Thatsache, wodurch der Affect erregt worden ist, eine Veranlassung gegeben hat, in Betrachtung. So lange der Mensch nicht in einer Krankheit, wie z. B. die Tollheit oder Manie ist, die Herrschaft über seine Begierden verloren hat, kann ihm die Unterlassung der Bezähmung seiner Affecten immer als eine gefährliche Handlung zur Strafe zugerechnet werden. Was nun weiter die Thatsachen betrifft, wodurch die Affecten erregt wurden, so sind diese, wenn sie in Handlungen bestehen, immer die Handlungen dritter Personen. Es dürfte nicht leicht der Fall vorkommen, wo man sagen könnte, es habe sich Jemand selbst in Zorn oder Furcht gesetzt. Noch weniger ist es denkbar, daß solches absichtlich geschähe. Diese Handlungen können nun aber, als die Handlungen dritter Personen, auf Zurechnung und Strafbarkeit des in dem Affecte begangenen Verbrechens keinen Einfluß haben, sie mögen an sich rechtlich oder widerrechtlich seyn. Ich soll unter allen Umständen Herr über meine Sinnlichkeit

Digitized by Google

bleiben, meine Affecten beherrschen und den Zustand der Sinnenlosigkeit als einen höchst gefährlichen Zustand, vermeiden. Die Zurechnungsfähigkeit eines in einem solchen Zustande verübten Verbrechens wird ferner nicht verändert, es mag die Handlung des Dritten, durch die sich Jemand in den Affect setzen ließ, rechtlich oder widerrechtlich gewesen seyn. Durch letztere kann ich zwar zur Vertheidigung, auf keinen Fall aber dazu berechtiget werden, mich meinen Affecten ganz zu überlassen. Es ist derjenige nicht mehr strafbar, welcher durch die gerechte und erlaubte Handlung eines Dritten in den höchsten Grad des Zorns oder der Furcht versetzt worden ist, dabey die Besinnung verloren und in dem Zustande ein Verbrechen begangen hat, als ein Anderer, welcher durch die abscheulichste Mißhandlung eines Dritten in die Lage gerathen ist und darin sich eines Verbrechens schuldig gemacht hat. Die Gesetze nehmen vorzüglich auf den Fall Rücksicht, wenn Jemand einen Andern in ehebrecherischem Umgange mit seiner Frau angetroffen hatte und dadurch in einen so heftigen Grad des Zorns versetzt worden war.

Sollte nun aber endlich derjenige, welcher im Affect die Besinnung verloren und in dem Zustande ein Verbrechen begangen hat, durch eine widerrechtliche Handlung zu der Handlung des Dritten, welche in ihm den Affect in einem so hohen Grade erregte, die Veranlassung gegeben haben, da er z. B. auf das Stehlen ausgegangen, dabey ergriffen und gewaltthätig behandelt worden war, so ist das ein für sich bestehendes Verbrechen und kann höchstens noch überdieß, rücksichtlich des allerdings dabey zu befürchtenden Erfolgs, als eine gefährliche Handlung in Frage kommen. Ich glaubte daher, daß die in dem 157. §. enthaltene Bestimmung in allen Fällen haltbar sey. Auch stimmt damit das Oesterreichische Gesetzbuch überein, §. 2. sub Litt. c. Ob und in wiefern ein hoher Grad des Affects, in dem Jemand seine Besinnung nicht ganz verloren hat, zur Milderung der Strafe gereichet, wird weiter unten in dem Abschnitte von den Milderungsgründen vorkommen.

Digitized by Google

Verzeichniß sehr empfehlenswerther Bücher, Kunstsachen, Karten und Plane, vorzüglich für Reisende,

im Verlage von J. Engelmann in Heidelberg.

Handbuch für Reisende am Rhein von Schafhausen bis Holland, in die schönsten anliegenden Gegenden und an die dortigen Heilquellen. Von Aloys Schreiber, Großh. Bad. Hofrathe und Historiographen. Dritte, von neuem sehr verbess. u. bedeutend vermehrte Auflage. Mit 2 neuen Karten, gez. vom Prof. Brühl in Mainz und in Kupfer gest. von L. Heß. Broch. 5 fl. oder 3 Thlr. 8 gr.

Dasselbe mit 8 Städteplanen, nämlich: von Basel, Strasburg, Mainz, Frankfurt a. M., Coblenz, Bonn, Cöln und Düsseldorf. 5 fl. 36 kr. oder 3 Thlr. 20 gr.

Schreibers, A., Auszug aus seinem Handbuche für Reisende am Rhein von Schafhausen bis Holland ꝛc., enthaltend die Rheinreise von Mainz bis Düsseldorf. Nebst einem Anhange, die Mainreise von Mainz bis Aschaffenburg enthaltend. Mit 1 Karte. Geb. in Futteral. 3 fl. oder 2 Thlr.

Dahl, J. K. (Großherzogl. Hess. Kirchenrath), Historisch-statistisches Panorama des Rheinstroms von Bingen bis Coblenz. Oder Beschreibung aller an und auf dem Rheine in dieser Strecke gelegenen Ritterburgen, Schlösser, Festungen und andern Merkwürdigkeiten. Nebst einem Anhange vom Johannisberge im Rheingau. 8. In rad. Umschlage, br. 1 fl. 30 kr. oder 1 Thlr.

Geschichte und Beschreibung von Aachen, mit Burtscheid, Spaa und deren Umgebungen. Von A. Schreiber, Großh. Bad. Hofrathe u. Historiographen. Nebst einer Anleitung zum wirksamsten Gebrauche der Heilquellen, von E. H. Höpffner, Doctor der Medicin u. Chirurgie, Stadt-Physicus zu Aachen, der Nieder-Rheinischen Gesellschaft für Natur- und Heilkunde zu Bonn Mitgliede. Mit einem Titelkupfer und einer Karte. Schön gebunden. 3 fl. 30 kr. oder 2 Thlr. 8 gr.

Schreiber, A., Handbuch für Reisende nach Baden im Großherzogthum, in das Murgthal u. auf den Schwarzwald. Nebst einer Auswahl der interessantesten Sagen aus dem alten Alemannien. Mit einer Anleitung zum wirksamen Gebrauch der Bäder in Baden, und einem Supplement, die neuesten Veränderungen und einige interessante Zugaben enthaltend. Auf Franz. Velinpap., mit einer neuen Karte von der Gegend von Baden, vom Murgthale und vom Schwarzwalde, und 9 Ansichten von Primavesi. Mit allegor. Umschl. broch. 6 fl. oder 4 Thlr. Auf Velinpap., ohne die Ansichten, mit Titelkupfer, 3 fl. 30 kr. oder 2 Thlr. 8 gr. Ditto auf Druckpapier 3 fl. oder 2 Thlr.

Digitized by Google

Chezy, Helmina von, Handbuch für Reisende nach Heidelberg und in seine Umgebungen, nach Mannheim, Schwetzingen, dem Odenwalde und dem Neckarthale. Neue Aufl. Auf Velinpap. mit 24 Ansichten, 4 Planen u. 1 Karte von Streit. 8. Br. 6 fl. od. 4 Thl.
Auf Druckpap. mit 4 Planen und 1 Karte, 3 fl. oder 2 Thlr.

Engelmann, D. J. B., Heidelbergs alte und neue Zeit: Stadt, Universität, Bibliothek, Schloß und Umgebungen. 8. 1 fl. 45 kr.

Das Schloßbüchlein, oder kurze Geschichte und Beschreibung des Heidelberger Schlosses. Ein Wegweiser für Fremde. (Besonderer Abdruck aus vorstehendem.) Broch. 24 kr. oder 6 gr.

Xenion. Gabe der Erinnerung an Heidelberg. Zehn Ansichten von Heidelberg und dem Schlosse, nebst einem kurzen Texte und dem Schloßbüchlein. 1 fl. 24 kr. oder 22 gr.

Helwig, Amalie v. (geb. v. Imhoff), Die Sage vom Wolfsbrunnen. Mährchen. 2te Aufl. Mit 1 Kupf. 8. Br. 1 fl. oder 16 gr.

Jäger, K. (Pfarrer in Bürg bey Heilbronn), Handbuch für Reisende in den Neckargegenden von Cannstadt bis Heidelberg, und in dem Odenwalde. Mit dem Abstecher von Cannstadt nach Stuttgart, und einem Anhange von Sagen des Neckars und des Odenwaldes. Mit Ansichten. 8. Broch. 3 fl. oder 2 Thlr.

Poetisches Taschenbuch für Reisende. 2te Aufl. Mit 1 Kupf. Br. Auf Franz. Druckvel. 1 fl. 30 kr. od. 1 Thlr. Druckp. 1 fl. od. 16 gr.

Leonhard, K. C. Ritter v. (Geh. Rath u. Prof. zu Heidelberg), Charakteristik der Felsarten. Für akadem. Vorlesungen und zum Selbststudium. Mit d. Bildnisse des Verf. gr. 8. 12 fl. od. 8 Thlr.

Naturgeschichte des Mineralreiches. Ein Lehrbuch für öffentliche Vorträge, besonders in Gymnasien und Realschulen, so wie zum Selbststudium bearbeitet von K. C. Ritter v. Leonhard, Geh. Rathe und Professor an der Universität zu Heidelberg. Mit einer schwarzen und illuminirten Kupfertafel, als unentgeldliche Beylage. Groß Med. 3 fl. 15 kr. oder 2 Thlr. 4 gr.

Dr. J. C. Genslers (weil. Geh. Justizraths u. ord. öff. Lehrers der Rechte zu Heidelberg) Anleitung zur gerichtlichen Praxis in bürgerl. Rechtsstreitigkeiten, verbunden mit theoret. Darstellungen u. Bemerkungen. 1r allgemeiner Theil. gr. 8. 5 fl. od 3 Thlr. 8 gr.

— Deren zweyter, specieller Theil. Herausgegeben von Professor D. Ed. Morstadt. 1 fl. 24 kr. oder 22 gr.

Rechtsfälle für die Proceß-Praxis. Nebst Inhalts-Register. Von D. J. C. Gensler. gr. 8. 4 fl. 24 kr. oder 2 Thlr. 22 gr.

Kunstsachen,
deren Preiße sehr ermäßigt sind.

Malerische Ansichten des Rheins, der Mosel, der Haardt- und Taunusgebirge. In 72 Blättern, gezeichnet von Fries, Kunz, Nottmann, Roux u. Keller, und gestochen von Geißler, Hegy, Kunz, Roux, Schilbach u. Schnell. Mit einem

Digitized by Google

erläuternden Texte. Groß Querfolio. In gestochenem allegor. Umschlage — den Rhein und Neckar darstellend — gezeichnet von Xeller, gestochen von Heß, gebunden. Preiße: Vor der Schrift 77 fl. od. 48 Thlr. Mit der Schrift 44 fl. od. 27 Thl. 12 gr. Ditto colorirt 135 fl. oder 84 Thlr. 12 gr.

Malerische Reise am Rhein, von den Vogesen bis zum Siebengebürge. Von A. Schreiber, Großh. Bad. Hofrathe u. Historiographen. Mit 40 von Prof. Roux nach d. Natur aufgenommenen u. radirten Blättern. Fol. Gebunden, in Futteral. 20 fl. od. 12 Thlr. 12 gr. Schön colorirt 55 fl. oder 34 Thlr. 12 gr.

Vollständiges Gemälde der Rheinlande von Schafhausen bis Holland und der schönsten anliegenden Gegenden. Prachtausgabe des Handbuchs für Reisende am Rhein, von A. Schreiber, 3te Aufl. Mit 40 Kupfern, gezeichnet u. gest. von Prof. Roux. Auf geglättet Velinpapier. Gr. 4. Preis auf 1. Sorte Velinp. 38 fl. od. 24 Thlr. 2. Sorte 33 fl. oder 20 Thlr. 16 gr. 3. Sorte 24 fl. od. 15 Thlr.

Malerische Reise an der Mosel von Coblenz bis Trier. Nebst der Mosella des Ausonius, übersetzt von Carl Geib. In 12 Blättern, gez. von Fries, Kunz, Rottmann, Xeller, und gest. von Hegy, Kunz u. Schnell. Quer Fol. Mit Text. Preis: Vor der Schrift 24 fl. od. 15 Thlr. Mit d. Schr. 12 fl. od. 7 Thlr. 12 gr. Mit ausgemalten Kupf., Pracht-Exempl., 33 fl. od. 20 Thlr. 16 gr.

Auswahl von zwölf der schönsten Ansichten des Rheins. Gez. von Fries, Kunz, Rottmann u. Xeller, und gest. von Kunz, Schnell und Seyffer. Mit einem kurzen Texte. 12 fl. oder 7 Thlr. 12 gr. Colorirt 33 fl. oder 20 Thlr. 16 gr.

Das Haardtgebürge und die Gegend von Worms und Nierstein. In 6 Ansichten nach der Natur gezeichnet und radirt von Prof. Roux. Mit einem kurzen Texte. 4 fl. 30 kr. oder 2 Thlr. 20 gr. Colorirt 13 fl. 30 kr. oder 8 Thlr. 12 gr.

Der Rheingau bis Bingen. In 6 malerischen Ansichten, gezeichnet und radirt von Prof. Roux. Mit einem kurzen Texte. 3 fl. oder 1 Thlr. 21 gr. Colorirt 9 fl. oder 5 Thlr. 12 gr.

Bingen, Creuznach, das Nahthal und der Donnersberg. In 6 Ansichten nach der Natur gezeichnet und radirt von Prof. Roux. Mit einem kurzen Texte. 3 fl. 30 kr. oder 2 Thlr. 4 gr. Colorirt 9 fl. 30 kr. oder 5 Thlr. 20 gr.

Der Rhein von Bingen bis Coblenz. In 12 Ansichten, nach der Natur gez. und radirt von Prof. Roux. Mit einem kurzen Texte. 6 fl. oder 3 Thlr. 18 gr. Colorirt 18 fl. oder 11 Thlr.

Die Bäder des Taunus. In 6 malerischen Ansichten. Gezeichnet von Fries, Kunz, Rottmann, und gest. von Schnell und Geißler. Mit einem kurzen Texte und einer poetischen Zugabe. 6 fl. oder 3 Thlr. 18 gr. Colorirt 16 fl. 30 kr. oder 10 Thlr. 8 gr.

Der Rhein von Coblenz bis Bonn. In 9 Ansichten nach der Natur gezeichnet u. radirt von Prof. Roux. Mit einem kurzen Texte. 4 fl. 30 kr. od. 2 Thlr. 20 gr. Col. 13 fl. 30 kr. od. 8 Thlr. 12 gr.

Digitized by Google

Digitized by Google